Die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren nach § 91 Militärstrafgesetzbuch

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Würde eines Doktors der Rechte
bei der
Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der
Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

KURT FEGER
Referendar in Stuttgart

Buchdruckerei Karl Elser, Mühlacker 1933

Dekan: Professor Dr. **Stoll.**

Referent: Professor Dr. **A. Schoetensack.**

Tag der mündlichen Prüfung: 23. Dezember 1932.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

MEINEN ELTERN

IN HERZLICHER DANKBARKEIT!

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41550010_0151

Inhaltsverzeichnis.

I. Kapitel.

Die geschichtliche Entwicklung des Deliktes der Vorgesetztenbeleidigung.

Seite

§ 1. Die Vorgesetztenbeleidigung im griechischen und römischen Recht 1

§ 2. Die Vorgesetztenbeleidigung im deutschen Recht . . 3

§ 3. Die Vorgesetztenbeleidigung in der Particulargesetzgebung und der Rechtszustand nach Wiederaufrichtung des Deutschen Reichs bis zum Inkrafttreten des Militärstrafgesetzbuchs vom 20. Juni 1872 7

II. Kapitel.

Der objektive Tatbestand des Delikts nach § 91 MStGB.

§ 4. Das Objekt des Delikts 10

A. Das Schutzobjekt des § 91 MStGB: Die Disziplin im Heere 11

B. Das Handlungsobjekt des § 91 MStGB: Die Respektsansprüche des Vorgesetzten, welche diesem auf Grund seiner autoritativen Stellung im Heere zukommen . . 13

§ 5. Die Deliktshandlung 16

III. Kapitel.

§ 6. Der subjektive Tatbestand 20

IV. Kapitel.

§ 7. Das Verhältnis des § 91 MStGB. zu den Bestimmungen des 14. Abschnitts des II. Teils des RStGB. . . 22

V. Kapitel.

Die Arten der Beleidigung nach § 91 MStGB.

§ 8. Die sogen. formelle Beleidigung (ausgeschieden durch das Gesetz zur Vereinfachung des Militärstrafrechts) . . 26

§ 9. Die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren durch üble Nachrede. (§ 91 Abs. 1 und 2 MStGB.) 27

§ 10. Die verleumderische Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren. (§ 91 Abs. 3 MStGB.) . . 29

VI. Kapitel.

Die Subjekte des Deliktes nach § 91 MStGB. Seite

§ 11. Der Täterkreis 29
I. Soldaten 30
II. Militärbeamte 33
III. Die das Heeresgefolge bildenden Zivilpersonen . . 35
IV. Ausländische Offiziere, die zum kriegführenden Heer zugelassen sind, und deren Gefolge 36
V. Kriegsgefangene 38
§ 12. Die durch § 91 MStGB. geschützten Subjekte: Vorgesetzte und im Dienstrang Höhere 39

VII. Kapitel.

§ 13. Die Teilnahme am Delikt nach § 91 MStGB. . . . 44

VIII. Kapitel.

§ 14. Die Strafschärfungsgründe „im Dienst" und „in Beziehung auf eine Diensthandlung" 52

IX. Kapitel.

§ 15. Die Rechtsfolgen.
I. Die in § 91 angedrohten Strafen 57
II. Die allgemeinen Strafschärfungsgründe des § 55 MStGB . 58
III. Die Strafmilderung aus § 98 MStGB 63
§ 16. Die im Zusammenhang mit den in § 91 MStGB. angedrohten Strafen gebotenen oder zulässigen Ehrenstrafen . 64

Literatur-Verzeichnis.

Allfeld: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 8. Aufl. 1922. Mit Nachtrag 1928.

v. Ammon: Der bindende rechtswidrige Befehl. Münchner Dissertation 1926; in Strafr. Abhandlungen, Heft 217.

Authenrieth: Achtungsverletzung gegenüber dem erkennenden Gericht. In Mil. Arch. II/47.

Beling: Die Lehre vom Verbrechen. 1906.

Beling: Grundzüge des Strafrechts. 1925.

Beling: Rechtsprechung des Reichsmilitärgerichts vom 1. Okt. 1900 bis 6. Okt. 1902. In Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 24, S. 245.

Battenberg: Das auf Befehl begangene Verbrechen. Strafr. Abhandlungen. Nr. 189 (1916).

Binding: Grundriß des deutschen Strafrechts. Allg. Teil. 1907.

Binding: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil. I. 1902, II. 1. 1904, 2. 1905.

Binding: Handbuch des Strafrechts. 1885.

Binding: Die Normen und ihre Uebertretung. I. 22. Aufl. 1890.

Binding: Die Ehre und ihre Verletzbarkeit. 1892.

Binding: Die gemeinen deutschen Strafgesetzbücher vom 26. Febr. 1876 und vom 20. Juni 1872. Kommentar. 1877.

Brauer: Handbuch des deutschen Militärstrafrechts. 1872.

Brunner: Deutsche Rechtsgeschichte, in Bindings Systemat. Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, Abt. 2, Teil 1, 1892.

van Calker: Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für auf Befehl begangene Handlungen, insbes. nach Militärstrafrecht. 1891.

Cavan: Das Krieges- oder Militärrecht. 1801.

Dangelmaier: Geschichte des Militärstrafrechts. 1891.

Dietz: Militärstrafrecht. In der Enzyklopädie der Rechtswissenschaften von Holtzendorff-Kohler. 1914.

Dietz: Disziplinarstrafrecht, Beschwerderecht, Ehrengerichtsbarkeit für Heer, Marine und Schutztruppen. 1916.

Ebermayer: Das Reichsstrafgesetzbuch, erläutert von Ebermayer, Eichelbaum, Lobe und Rosenberg. 4. Aufl. 1925.

Elsner von Gronow und Sohl: Militärstrafrecht 1906.

Endres: Militärstrafgesetzbuch. 1903.

Erhard: Kriegsgeschichte von Bayern, Franken, Pfalz und Schwaben von der ältesten Zeit bis 1273. 1870.

Feuerbach: Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts. 1840.

Finger: Lehrbuch des Strafrechts. I. 1904.

Frank: Kommentar zum Strafgesetzbuch, 18. Auflage. 1931.
Fuhse: Militärstrafgesetzbuch. 1926.
Gerland: Entscheidungen des Reichsmilitärgerichts. In der Kritischen Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Bd. 45.
Goebel: Die allgemeinen Strafschärfungsgründe des § 55 Militärstrafgesetzbuchs. Heidelberger Diss. 1915.
Gretener: Zum Entwurf eines Militärstrafgesetzbuchs für die Schweiz. 1886.
Hecker: Lehrbuch des deutschen Militärstrafrechts 1877.
Hecker: Ueber das Verhältnis des Zivilstrafrechts zum Militärstrafrecht. Sammlung von Abhandlungen aus dem Gerichtssaal und Goltdammers Archiv. 1885.
Helfritz: Im Archiv für öffentliches Recht. Neue Folge Bd. 8, S. 365 ff.
Herbst: Studien zum Militärstrafgesetzbuch. 1873.
Herz-Ernst: Militärstrafgesetzbuch. 2. Aufl. 1908.
Hirschberg: Die Schutzobjekte der Verbrechen. 1910. Strafrechtliche Abhandlungen. Heft 113.
Huschke: Jurisprudentiae Antejustinianae, quae supersunt. 1861.
Jähns: Geschichte der Kriegswissenschaften. I. 1889.
Köhler: Entwicklung des Kriegswesen und der Kriegführung in der Ritterzeit von Mitte des 11. Jahrhunderts bis zu den Hussitenkriegen. 1886—1890.
Köstlin: System des deutschen Strafrechts. I. 1855.
Kohler: Studien aus dem Strafrecht. I. 1890. II. — VI. 1895 — 1897.
v. Koppmann-Weigel: Kommentar zum Militärstrafgesetzbuch. 3. Aufl. 1903.
Friedrich Koppmann: Die Strafbarkeit der Teilnahme von Zivilpersonen an rein militärischen Delikten. Erlanger Diss. 1903.
Kritzler: Findet der § 193 RStGB auf die militärisch qualifizierten Beleidigungsvergehen (§§ 91, 121 MStGB) Anwendung? In DJZ VI (1901), S. 477.
v. Liszt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 1927. Bearbeitet von Eberhardt Schmidt.
v. Liszt: Der Begriff des Rechtsguts im Strafrecht, in Zeitschrift für die ges. Strafrechtswiss. Bd. 6/672 ff. und Bd. 8/152 ff.
Lobe: Die Wahrnehmung berechtigter Interessen. 1932.
Lünig: Corpus iuris militaris. 1723.
M. E. Mayer: Die allgemeinen Strafschärfungsgründe des deutschen Militärstrafgesetzbuches. In der Festschrift für August Sigmund Schultze 1903.
M. E. Mayer: Der rechtswidrige Befehl eines Vorgesetzten. In der Festschrift für Paul Laband. 1908.

M. E. Mayer: Deutsches Militärstrafrecht. 1907. (zitiert: M. E. Mayer, Lehrbuch.)
Ph. O. Mayer: Erörterungen aus der militärstrafrechtlichen Theorie und Praxis. 1908 (zitiert: Erörterungen).
Ph. O. Mayer: Erörterungen aus dem allgemeinen und dem Militärstrafrecht. Würzburger Dissertation 1912.
Motive zu dem Entwurf eines Militärstrafgesetzbuches für das Deutsche Reich. In Verhandlungen des Reichstags 1. Leg. Periode 3. S. 3. Bd. S. 14.
Müllereisert: Die Ehre im deutschen Privatrecht. 1931.
Nagler: Die Teilnahme am Sonderverbrechen, 1903. (dazu Oetker, Gerichtssaal Band 68, S. 299 ff.)
v. Nostitz-Wallnitz: Das militärische Delikt des Ungehorsams. Leipziger Dissertation. 1905.
v. Olshausen: Kommentar zum Strafgesetzbuch. 1927.
Oppenheim: Die Objekte der Verbrechen. 1894.
Rittau: Militärstrafgesetzbuch. 1926.
Rittau: Wehrgesetz vom 23. März 1921. 1926.
Romen-Rissom: Militärstrafgesetzbuch. 3. Aufl. 1918.
Rotermund: Kommentar zum Militärstrafgesetzbuch. 1911.
Rubo: Militärstrafgesetzbuch. Textausgabe mit Anm. 1872.
Savigny: Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. 2. Aufl., 1851.
Schlayer: Militär- und Zivilstrafgerichtsbarkeit. Tüb. Diss. 1900.
Schlayer: Militärstrafrecht. 1904. In Graf Hue de Grais Handbuch III, 2.
R. Schmidt: Grundriß des deutschen Strafrechts. 1931.
Schömann: Griechische Altertümer, 4. Aufl., 1902.
Schönfeld: Die Teilnahme von Zivil- und Militärpersonen an gemeinen und militärischen Delikten in strafrechtlicher und prozessualer Beziehung. Breslauer Dissertation 1911.
Schopenhauer: Die Welt als Wille und Vorstellung, 5. Aufl. 1879.
Schoetensack: Der Strafprozeß der Carolina. 1904.
Semler: Wehrgesetz vom 23. März 1921. 1921.
Solms: Strafrecht und Strafprozeß für Heer und Marine. 1892.
Sonanini: Die Teilnahme von Zivilisten an militärischen Verbrechen und Vergehen. Dissertation Erlangen 1897.
Spiecker: Beiträge zur Lehre von der Beleidigung. Dissertation Straßburg 1895.
Thiele: Die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren. (§ 91 Militärstrafgesetzbuch). Dissertation Jena 1929.
Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner und besonderer Teil. 1906—1908.
Weiffenbach: Das Militärstrafgesetzbuch. Mit Erläuterungen. 1873.

Abkürzungen.

Aufhebungs G. = Gesetz betr. Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit vom 17. Aug. 1920. (RGBl. 1579).
BGB = Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. Aug. 1896.
BO. = Beschwerdeordnung für die Angehörigen der Wehrmacht vom 15. Nov. 1921.
CCC. = Constitutio Criminalis Carolina.
DStO. = Disziplinarstrafordnung für das Reichsheer vom 18. Mai 1926. (RGBl. II, S. 265).
DJZ. = Deutsche Juristenzeitung.
GA. = Goltdammers Archiv für Strafrecht, herausgegeben von Kohler, 1. Band von Klee.
GS. = Der Gerichtssaal. Zeitschrift für Strafrecht und Strafprozeß sowie die ergänzenden Disziplinen.
GVG. = Gerichtsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. März 1924. (RGBl. I S. 299).
HEB. = Heeresergänzungsbestimmungen vom 4. Juni 1921.
HLKO. = Haager Landkriegsordnung, Anlage zum Abkommen betr. die Ges. und Gebräuche des Landkriegs vom 18. Okt. 1907. (RGBl. 1910 S. 107).
MDStO. = Disziplinarstrafordnung für die Reichsmarine vom 22. Mai 1926. (RGBl. II, S. 309).
Motive = Motive zum Militärstrafgesetzbuch für das deutsche Reich.
MStGB. = Militärstrafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 16. Juni 1926. (RGBl. I, S. 275)
RGBl. = Reichsgesetzblatt.
RGSt. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
RMG. = Entscheidungen des früheren Reichsmilitärgerichts; ferner auch Reichsmilitärgericht.
RStGB. = Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871.
RT. = Reichstag.
RV. = Reichsverfassung vom 11. Aug. 1919.
RVG. = Reichsversorgungsgesetz vom 12. Mai 1920. (RGBl. S. 989) in der Fassung vom 31. Juli 1925. (RGBl. I, S. 165).
StPO. = Strafprozeßordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. März 1924. (RGBl. I, S. 299).
VD. = Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner und besonderer Teil, 1906—1908.
VereinfGes. = Gesetz zur Vereinfachung des Militärstrafrechts vom 30. April 1926. (RGBl. I, S. 297).
VO. = Verordnung.
WVG. = Wehrmachtsversorgungsgesetz vom 4. Aug. 1921. (RGBl. S. 993) in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Sept. 1925. (RGBl. I, S. 349).
WG. = Wehrgesetz vom 23. März 1921. (RGBl. S. 329 und 787).

I. Kapitel.

Die geschichtliche Entwicklung des Deliktes der Vorgesetzten-Beleidigung.

Die Betrachtung der geschichtlichen Entwicklung der Vorgesetztenbeleidigung hat denselben Wert, wie er der Rechtsgeschichte überhaupt innewohnt. Die geschichtliche Betrachtung hat einmal historisches Interesse, zum andern aber hat sie einen nicht zu unterschätzenden praktischen Wert für die Gegenwart, denn sie lehrt uns, aus welchen Verhältnissen heraus die Rechtsnormen gewachsen sind, und zeigt, welche Normen sich als nützlich und welche sich als schädlich erwiesen haben. Vermöge der geschichtlichen Betrachtung bleibt der Blick nicht auf die enge Gegenwart beschränkt, sondern mit ihrer Hilfe ist es möglich, auch die ungleich ausgedehntere Vergangenheit kennenzulernen, dadurch die Verhältnisse der Gegenwart richtig zu verstehen und Schlüsse auf die Zukunft zu ziehen[1]). Insbesondere aber wird an Hand der Geschichte der Vorgesetztenbeleidigung klar, welche Bedeutung diesem Delikt seit jeher beigemessen wurde und wie gefährlich und verderblich es ist, wenn diese vom Gesetzgeber unterschätzt wird.

§ 1. Die Vorgesetztenbeleidigung im griechischen und römischen Recht[2]).

Das hellenische Altertum erkannte bereits, daß Treue und Tapferkeit, insbesondere aber der Gehorsam und die Unterordnung die Grundprinzipien des Heerwesens sind, und daß die Verletzung der sich aus der militärischen Unterordnung ergebenden Pflichten Strafe erfordere. In der historisch bekannten Zeit wurde sowohl in Athen als in Sparta die unbedingte Erfüllung der militärischen Pflichten von den Kriegern feierlich beschworen. Dadurch hatten Verletzungen derselben sacralen Charakter, so daß sich derjenige Soldat, welcher seinen militärischen Pflichten zuwiderhandelte, nach Ansicht der Griechen den Zorn der Götter zuzog[3]).

Eine wissenschaftliche Durchbildung fand aber das Militärstrafrecht erst bei den Römern. Da das römische Volk dauernd Krieg führte — war doch der Janustempel in 700 Jahren nur dreimal

[1]) Vgl. Schopenhauer, Die Welt als Wille und Vorstellung, 5. Aufl. I, S. 508.
[2]) Vgl. zum Folgenden Dangelmaier, Geschichte des Militärstrafrechts S. I ff.
[3]) Vgl. Schömann, Griechische Altertümer I 361.

geschlossen —, so ist es nicht weiter verwunderlich, wenn in Rom das Militärstrafrecht ganz besonders ausgebildet war. Die Justinianische Gesetzgebung hatte ein hervorragendes System des Militärstrafrechts aufzuweisen. Es ist gewiß interessant, zu sehen, daß die Delikte, welche von den in der Gegenwart geltenden Militärstrafgesetzen normiert werden, außer dem Selbstmordversuch sämtlich dem römischen Recht schon bekannt waren, und daß auch die Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe der Militärstrafgesetze der Gegenwart schon damals maßgebend waren. Am wichtigsten ist aber die Tatsache, daß auch die heute noch geltende, durch § 50 RStGB bedingte Einteilung der militärischen Delikte in rein militärische und militärisch qualifizierte von den Pandekten (l. 2 D. 49, 16; l. 14 D. 48, 19) auf unser heutiges Militärstrafrecht überkommen ist[4]).

Das römische Militärstrafrecht war durch seine eiserne Strenge gekennzeichnet. Im Vordergrund stand die Abschreckungstheorie; jedoch beruhte die hervorragende Disziplin nicht nur auf der knechtischen Furcht vor Strafe, sondern vor allem auf der Einfachheit der Sitten und nicht zuletzt auf der hohen Einschätzung der militärischen Ehre. Entsprechend der Strenge des römischen Militärstrafrechts ist in den Quellen desselben den strafbaren Handlungen gegen die militärische Unterordnung ein breiter Raum gewidmet[5]). Von dem römischen Soldaten wurde strengster Gehorsam gefordert; Ungehorsam oder gar Auflehnung wurde mit den strengsten Strafen geahndet. In diesen Strafen spiegelt sich die Ansicht der Römer über die ungeheuere Wichtigkeit der militärischen Pflichten, namentlich der unbedingten Unterordnung unter den Vorgesetzten, wider. Tätliche Beleidigungen gegen Vorgesetzte oder gegen eine Wache wurden mit dem Tode bestraft[6]). Der Schutz der Vorgesetzten

[4]) L. 2, D. 49,16 lautet: Militum delicta sive admissa aut propria sunt militibus aut cum ceteris communia. Proprium militare est, quod quis uti miles admittet. — L. 14, D. 48,19 lautet: Quaedem delicta pagano aut nullam aut leviorem poenam irrogant, militi vero graviorem. Die Unterscheidung in qualifiziert und rein militärische Delikte, welche auch heute noch gilt, wird von Hecker, Lehrbuch S. 3 und Weiffenbach, Enzyklopädie S. 414 abgelehnt. So lange aber § 50 RStGB. besteht, muß sie vorgenommen werden.

[5]) Die römische Literatur über das Militärstrafrecht war sehr reichhaltig. Die Juristen Arrius Menander, Julius Paulus und Aemilius Macer verfaßten militärrechtliche Monographien. Aber auch Papinianus, Ulpianus, Junianus und Marcianus befaßten sich mit militärrechtlichen Fragen. Auch in der kriegswissenschaftlichen Literatur wurde, wie Jähns, Geschichte der Kriegswissenschaften B. I S. 85 hervorhebt, das Militärrecht sehr ausführlich behandelt. So sind z. B. die uns erhaltenen Fragmente einer Schrift des L. Cincius, de re militari, meist militärrechtlichen Inhalts. Vgl. Huschke, Jurisprudentiae Antejustinianae, quae supersunt. S. 84—90. Weiterhin bilden die kaiserlichen Constitutionen, welche im 12. Buch des Codex Justinianus enthalten sind, eine wertvolle Quelle des römischen Militärrechts.

[6]) L. 6 § 1 h. t. Pauli sent.

durch das römische Militärstrafrecht gegen Tätlichkeiten Untergebener ging sogar so weit, daß ein Soldat, welcher dabei anwesend war und den Vorgesetzten nicht gegen dieselben verteidigte, wie der Angreifer selbst bestraft wurde[7]). Eine Vorgesetztenbeleidigung minder schwerer Natur konnte mit körperlicher Züchtigung, Strafversetzung in eine andere Truppe oder Strafdiensten geahndet werden. Das Verfahren war ein sehr rasches, was nach Ansicht der Römer die Wichtigkeit der Disziplin erforderte[8]). Der tribunus militum hatte die Klagen der Soldaten entgegenzunehmen, von schwereren Delikten jedoch dem Feldherrn Bericht zu erstatten. Die Verhandlung wurde vor der versammelten Legion durchgeführt; die Zeugen in Anwesenheit des Angeklagten vernommen. Das Urteil, gegen welches im Felde keine Appellation statthaft war, wurde vom Feldherrn nach Abschluß der Beweisaufnahme sofort gefällt und im Felde unverzüglich vollstreckt.

In der nachjustinianischen Zeit waren die wichtigsten militärrechtlichen Gesetze die Kriegsartikel des Kaisers Maurikios (ein etwa 595 verfaßtes Lehrbuch) und des Kaisers Leo VI. (885—911). In diesen Kriegsartikeln[9]), welche auf altrömischer Kriegserfahrung aufgebaut sind und auf einer bedeutend höheren Stufe stehen, als die im Mittelalter erlassenen abendländischen Kriegsgesetze, wird die Disziplin im Heere mit Recht als die Bedingung des Sieges gekennzeichnet. Die genannten Kriegsartikel stellen die Delikte der Desertion, Meuterei, Feigheit, des Kriegsverrats und bezeichnenderweise besonders ausführlich der Insubordination mit den Unterarten einfacher Ungehorsam, Verweigerung des Gehorsams und Tätlichkeiten gegen Vorgesetzte unter Strafe.

Es dauerte sehr lange Zeit, bis das Militärstrafrecht der jetzt lebenden Nationen wieder jene Vollkommenheit erreichte, welche das Militärstrafrecht der Römer, besonders hinsichtlich der Rechtsnormen über die Pflichten der militärischen Unterordnung, auszeichnete.

§ 2. Die Vorgesetztenbeleidigung im deutschen Recht.

Das alte deutsche Recht machte die allen Völkern gemeinsame Entwicklung durch: von der Blutrache zum Ersatz des Beschädigten und dann erst zum öffentlichen Strafrecht. Jeder Stamm hatte sein eigenes Gewohnheitsrecht, erst in späterer Zeit gab es geschriebene Gesetze. Für die Uebeltat konnte Rache genommen oder Wehrgeld gefordert werden. Auch militärische Delikte wurden durch Bußzahlung gesühnt, zum Beispiel Ungehorsam (Lex Ripuaria 65).

[7]) L. 6 § 8 Pauli sent.

[8]) Aspero et abscisso castigationis genere militaris disciplina indiget. Val. Max. 1. 6, 15.

[9]) Auszugsweise enthalten in Köhler, Kriegswesen der Ritterzeit III, S. 218 und Jähns, a. a. O. I, S. 152, 160.

In der Anerkennung des Wehrgeldes lag der erste Schritt von der privaten Blutrache zum öffentlichen Strafrecht. Neben der dem Beschädigten zu zahlenden Buße kam das Friedensgeld (fredus) vor, welches der Delinquent an den Staat zu entrichten hatte. Im fränkischen Reiche trat mit der Zeit die königliche Gewalt an die Stelle der Volksmacht. Der König konnte allgemeine und besondere Anordnungen treffen und auf deren Uebertretung Strafe androhen. Diese Anordnungen wurden als Bann (bannum) bezeichnet. Heerbann (heribannum) hieß eine das Heer betreffende Anordnung, außerdem wurde darunter aber auch das Heeresaufgebot verstanden. Ein einheitliches Militärstrafrecht bestand im fränkischen Reiche nicht, es galten vielmehr zweierlei in lateinischer Sprache geschriebene Gesetze nebeneinander: Die Volksrechte (leges barbarorum: lex Salica, lex Ripuaria, lex Bajuvariorum, lex Alamannorum) und die Kapitularien der Könige. In den verschiedenen Volksrechten ist dasselbe Delikt mit verschiedenen Strafen bedroht; jeder Krieger hatte nach dem damals herrschenden Personalitätsprinzip das Recht, nach dem Rechte seines Stammes beurteilt zu werden. Außerdem galt in Bezug auf das Militärstrafrecht im fränkischen Reiche Gewohnheitsrecht; auch dürften in dieser Beziehung oft die römischen Satzungen zur Anwendung gekommen sein[1]).

Die in den Volksrechten und Kapitularien enthaltenen Strafen hatten zwar entsprechend dem im allgemeinen damaligen Strafrecht anerkannten Prinzip privatrechtlichen Charakter, einzelne Delikte aber, durch welche das Heer verletzt erschien, wurden mit öffentlichen Strafen geahndet. Dies galt insbesondere hinsichtlich der Pflichten der militärischen Unterordnung. Nach der lex Bajuvariorium (II, 4) sollte derjenige Krieger, welcher gegen die Befehle der Vorgesetzten murrte oder denselben durch Worte Verachtung erwies[2]), in Gegenwart des Herzogs mit 50 Streichen (vermutlich mit dem Lanzenschafte) bestraft werden[3]). Das Strafrecht (ius gladii) stand dem Könige und den von ihm bestellten Heerführern, den duces und comites zu[4]).

Das Lehenswesen brachte eine grundsätzliche Aenderung. In demselben Maße, wie Lehensverband und Lehenspflicht an die Stelle von Untertanenverband und allgemeiner Wehrpflicht traten, sonderte sich das Militärstrafrecht vom allgemeinen Strafrecht ab. Nur der Lehensherr leistete auf Grund der Lehenspflicht Heeresfolge; der Vasall dagegen leistete nicht dem Staate, sondern seinem

[1]) Savigny, Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. 2. Aufl., II, S. 83, 205.

[2]) Diese Bestimmung erinnert lebhaft an den in § 91 enthaltenen Strafschärfungsgrund für den Fall, daß die Beleidigung „in Beziehung auf eine Diensthandlung" erfolgt.

[3]) Vgl. Erhard, Kriegsgeschichte I, S. 299.

[4]) Lex Alamannorum 24; lex Bajuvariorum II, 4.

Lehensherrn Heeresfolge; daher war das durch ihn begangene Delikt gegen die militärische Unterordnung nicht mehr ein Staatsverbrechen, sondern bedeutete einen Bruch des Treuverhältnisses gegenüber seinem Landesherrn[5]). Das sich mächtig entwickelnde Ritterwesen hat auf die heutige Gestaltung des Militärrechts, insbesondere auf die Anschauungen über die militärische Ehre, großen Einfluß gehabt. Streitigkeiten und Beleidigungen zwischen Personen des Ritterstandes entschied auch außer Gericht der Zweikampf, welcher als das ehrenvollste Gottesurteil betrachtet wurde. Es bestand noch kein Militärstrafgesetz im heutigen Sinn, vielmehr wurden nur für die einzelnen Kriegszüge Gesetze erlassen. Das wichtigste Gesetz dieser Art ist das Heeresgesetz Kaiser Friedrichs Barbarossa, welches er 1158 von Brescia aus erließ. Die Tendenz dieses Gesetzes ging im wesentlichen dahin, den Lagerfrieden zu wahren. Beleidigungen zwischen Rittern untereinander wurden, auch wenn der eine Vorgesetzter des andern war, mit Geldstrafen geahndet[6]). Die Gerichtsbarkeit stand dem Kaiser und an dessen Stelle dem Reichsmarschall zu, welchem ein Vizemarschall und eine Anzahl Bewaffneter beigegeben waren. Nur Gleichgestellte (pares) wurden als taugliche Richter betrachtet. Der genossenschaftliche Charakter dieser Gerichte hat sich im Militärstrafrecht bis in die neueste Zeit erhalten. Denselben Zweck wie die Hohenstaufische Konstitution verfolgt die von Albrecht Achilles, Kurfürst von Brandenburg, im Jahre 1478 erlassene „Bestallung des Heeres".

Der nächste wichtige Gesetzgeber auf dem Gebiete des Militärrechts ist Kaiser Maximilian I. Als er 1493 die Regierung antrat, waren die rechtlichen Zustände, auch auf dem Gebiete des Militärrechts, trostlos. Es gelang ihm aber durch Energie und Staatsklugheit, gesicherte Rechtszustände und die Grundlage zu schaffen, auf welcher sich das Recht weiterentwickeln konnte. Auf dem Gebiete des Militärstrafrechts erließ er im Jahre 1508 23 Kriegsartikel. Artikel 1—5 handeln vom Gehorsam, Artikel 6 von der Treupflicht und Artikel 22 von der Einhaltung aller sonstigen Pflichten des Soldaten[7]). In den Kriegsartikeln sind aber hauptsächlich nur die Pflichten des Soldaten normiert. Die Strafbarkeit der Pflichtverletzung wird als selbstverständlich vorausgesetzt; die Auswahl der Strafen der Willkür des Richters überlassen. Ausführliche Bestimmungen über das Militärstrafrecht erließ nach Durchsicht der alten Kriegsartikel seines Vorgängers Maximilian II. im

---

[5]) Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte Bd. II, S. 202, 210 ff.

[6]) Dieses Gesetz ist überliefert von Ragewin, einem Schüler des Bischofs von Freising, in: gesta Frederici Jmperatoris, 1. III. c. 26. Lateinischer Originaltext und teilweise Uebersetzung bei Köhler, Kriegswesen der Ritterzeit, III. Bd., 2. Abt., S. 220.

[7]) Enthalten in Lünigs Corpus Juris Militaris.

Jahre 1570 als die „erneute gemeine deutsche Reuterbestallung und der deutschen Knechte Artikel“ im Einvernehmen mit den Ständen auf dem Reichstag zu Speyer[8]).

Zwischen der Kriegsgesetzgebung Maximilians I. und Maximilians II. liegt das Erscheinen der Constitutio Criminalis Carolina, welche im Jahre 1532 auf dem Reichstag zu Regensburg von Karl V. erlassen wurde. Dieses für die Entwicklung des Strafrechts äußerst wichtige Gesetz ist auch für das Militärstrafrecht von größter Bedeutung, denn in allen Fällen, in welchen die Kriegsartikel keine besonderen Bestimmungen trafen, kamen die Normen der Carolina zur Anwendung. Schoetensack[9]) hat an Hand des Publikationspatentes der Carolina und tiefgründiger Erforschung der Entstehungsgeschichte derselben[10]) überzeugend nachgewiesen, daß die Carolina als durchaus verbindliches Reichsgesetz zu betrachten ist, und daß die früher vielfach vertretenen Ansichten, wonach die Carolina lediglich die Bedeutung eines populären Lehrbuches oder eines den Territorien zur Reception empfohlenen Rechtsbuchs habe, zum überwundenen Irrtum gehören. Dies gilt auch für das Militärstrafrecht: Sofern die Kriegsartikel keine besonderen Bestimmungen getroffen hatten, waren die Normen der Carolina unmittelbar anzuwenden. In diesem Falle kam für die Vorgesetztenbeleidigung insbesondere Art. 110 CCC über die „Straffe schrifftlicher, unrechtlicher, peinlicher Schmähung“ zur unmittelbaren Anwendung[11]).

Die Bedeutung der Carolina für das damalige Militärstrafrecht spiegelt sich auch in der Tatsache wider, daß sie in allen militärrechtlichen Compendien dieser Zeit abgedruckt ist, so zum Beispiel im Kriegsbuch von Fronsperger, im Corpus Juris Militaris von Lünig[12]). Ein weiterer Grund der großen Bedeutung der Carolina für die weitere Entwicklung des Militärstrafrechts liegt darin, daß sich das Strafensystem der Militärgesetze nach ihr richtete.

---

[8]) Vgl. Hecker, Lehrbuch, Vorrede S. III.

[9]) Schoetensack, Der Strafprozeß der Carolina S. 10.

[10]) Vgl. hierzu Schoetensack a. a. O., S. 5 ff. Selbstverständlich gilt das hier Gesagte nur für die nicht unter die salvatorische Klausel fallenden Delikte.

[11]) Artikel 110 CCC lautet: „Welcher jemand durch Schmähbriefe, zu Latein libellus famosus genannt, die er ausbreitet, und sich nach Ordnung der Rechte mit seinem rechten Tauff- und Zunamen nicht unterschreibt, unrechter, unschuldiger Weiß, Laster und Uebel zumißt, wo die mit Wahrheit erfunden würden, daß der Geschmähte an seinem Leibe, Leben oder Ehren, peinlich gestrafft werden möchte, derselbige boshafftige Lästerer soll nach Erfindung solcher Uebelthat, als die Rechte sagen, mit der Pein, in welche er den Unschuldigen, Geschmähten, durch seine böse, unwahrhafftige Lästerschrifft hat bringen wollen, gestrafft werden. Und ob sich auch gleichwohl die auferlegte That in der Wahrheit erfünde, soll dennoch der Ausruffer solcher Schmach, nach Vermögen der Rechte u. Ermessen des Richters, gestrafft werden.“

[12]) Vgl. Lünig a. a. O., Band I, S. 6 ff.

Die Kriegsartikel Maximilians II.[13]) bedeuten insofern einen Fortschritt, als dieselben zum ersten Male wieder ausführlichere Bestimmungen über die militärischen Pflichten und die Strafbarkeit ihrer Verletzung enthalten, besonders über die Delikte gegen die militärische Unterordnung. Bemerkenswert ist auch, daß Trunkenheit weder als Strafausschließungsgrund noch als Strafmilderungsgrund anerkannt wird, welche Bestimmung an § 49 MStGB erinnert, nach welchem selbstverschuldete Trunkenheit bei strafbaren Handlungen gegen die militärische Unterordnung und bei allen in Ausübung des Dienstes begangenen strafbaren Handlungen keinen Strafmilderungsgrund bildet.

Das wichtigste Ereignis des 17. Jahrhunderts war der dreißigjährige Krieg, während dessen die großen Feldherren Wallenstein einerseits und Gustav Adolf andererseits als Gestzgeber auftraten. Das Wallensteinische Reiterrecht stimmt im wesentlichen mit der Reiterbestallung Maximilians überein. Die vorzüglichen Kriegsartikel Gustav Adolfs von 1621 zeichnen sich besonders dadurch aus, daß in ihnen nicht nur die Pflichten der Untergebenen gegenüber den Vorgesetzten ausdrücklich normiert sind, sondern auch umgekehrt die Pflichten der Vorgesetzten gegenüber ihren Untergebenen und daß die Prügelstrafe nicht mehr vorkommt.

Der Westfälische Frieden brachte für das Militärrecht einen Wendepunkt, denn nach Abschluß desselben treten die stehenden Heere auf, wodurch die Militärgesetze nicht wie früher bloße Kriegsgesetze waren, sondern nun auch im Frieden große Bedeutung erhielten. Außerdem wurde infolge der entwickelten Landeshoheit die Particulargesetzgebung auch auf dem Gebiete des Militärrechts eine immer regere.

§ 3. Die Vorgesetztenbeleidigung in der Particulargesetzgebung und der Rechtszustand nach Wiederaufrichtung des deutschen Reichs bis zum Inkrafttreten des Militärstrafgesetzbuchs vom 20. Juni 1872.

In Preußen wandte der große Kurfürst der Wehrverfassung große Sorgfalt zu. Die von ihm im Jahre 1656 erlassenen Kriegsartikel stimmen in der Hauptsache mit den Kriegsartikeln Gustav Adolfs überein. Bemerkenswert ist, daß auch in Brandenburg die in den Kriegsartikeln nicht normierten Militärdelikte nach der Carolina beurteilt wurden. Das Verhalten der Offiziere wurde durch Friedrich Wilhelm I. durch das Dienstreglement von 1726 geregelt, welches Strafbestimmungen gegen Duelle, Schuldenmachen und die einzelnen

---

[13]) Die Kriegsartikel Maximilians sind von dem bekannten General Schwendi verfaßt.

Arten der Insubordination enthielt. So genial Friedrich der Große als Stratege war, so hat er doch keine bahnbrechenden Reformen auf dem Gebiete des Militärrechts durchgeführt; die von ihm im Jahre 1749 erlassenen Kriegsartikel stimmen im wesentlichen mit den früheren Gesetzen überein.

Im Anschluß an das Allgemeine Landrecht erschienen 1797 Kriegsartikel für das preußische Heer[1]). 1845 erfolgte eine Kodifikation der Kriegsartikel, Kabinettsordres und Rescripte, welche in Preußen bis zur Einführung des Militärstrafgesetzbuchs vom 20. Juni 1872 in Geltung blieb und welche letzterem hauptsächlich als Vorbild gedient hat.

Die Kriegsartikel des Großen Kurfürsten von 1656 waren inzwischen von allen protestantischen Staaten recipiert worden, allerdings mit sehr vielen Modifikationen, während in den anderen Staaten die Kriegsartikel und die Reuterbestallung Kaiser Maximilians II. zum Vorbild diente[2]). Jeder deutsche Staat, auch der Kleinstaat, hatte sein eigenes Militärstrafrecht. Die Gründung des Norddeutschen Bundes brachte insofern eine Aenderung, als nunmehr auf Grund des Artikels 61 der Norddeutschen Bundesverfassung durch Verordnung vom 29. Dez. 1867 das in Preußen geltende Militärstrafrecht, insbesondere das Strafgesetzbuch für das preußische Heer vom 3. April 1845 in das ganze damalige Bundesgebiet — allerdings mit Ausnahme von Sachsen — eingeführt wurde. Während Baden und Hessen bei dem Abschluß der am 15. Nov. 1870 mit dem Norddeutschen Bunde vereinbarten „Verfassung des Deutschen Bundes" die Einführung des preußischen Militärstrafgesetzbuchs billigten, hatten sich Bayern und Württemberg bei ihrem Eintritt in das deutsche Reich vorbehalten, daß zunächst noch ihre eigene Militärstrafgesetzgebung in Kraft bleiben solle[3]). So kam es, daß nach Wiederaufrichtung des deutschen Reiches trotz der Einheitlichkeit des deutschen Heeres vier Militärstrafgesetzbücher nebeneinander galten:

---

[1]) Vgl. Cavan, Kriegs- oder Militärrecht.

[2]) Vgl. hierzu Hecker, Zivil- und Militärstrafrecht, S. 3 ff.; derselbe, Lehrbuch, S. IV der Vorrede; Dangelmaier, Die Militärgerichtsbarkeit in ihrer historischen Entwicklung und heutigen Gestaltung in GA., Bd. 32, S. 448 ff.

[3]) In der Militärkonvention zwischen dem Norddeutschen Bund und dem Königreich Württemberg vom 21. und 25. 11. 1870 wurde festgesetzt, daß das Württembergische Militärstrafgesetzbuch vorerst und bis zur Regelung im Wege der Bundesgesetzgebung in Geltung verbleiben solle. Ebenso war in § 5 des Vertrages über den Beitritt des Königreichs Bayern zur Verfassung des Deutschen Bundes vom 23. 11. 1870 bestimmt worden, daß Art. 61 der Verfassung des Norddeutschen Bundes auf Bayern keine Anwendung finde, Bayern vielmehr zunächst seine Militärgesetzgebung behalten solle.

1. das württembergische Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juli 1818 in Württemberg[4]);
2. das preußische Militärstrafgesetzbuch vom 3. April 1845 in ganz Deutschland mit Ausnahme der drei Königreiche Bayern, Sachsen und Württemberg;
3. das sächsische Militärstrafgesetzbuch vom 4. Nov. 1867 in Sachsen;
4. das bayerische Militärstrafgesetzbuch vom 29. April 1869 in Bayern.

Dieser Zustand war, nachdem das RStGB vom 31. Mai 1870 in Kraft getreten war, ein unhaltbarer. Einmal stammten die vier Militärstrafgesetze aus verschiedenen Zeiten und repräsentierten verschiedene Epochen der Gesetzgebung; zum andern erschienen vier verschiedene Militärstrafgesetzbücher neben einem gemeinen Zivilstrafgesetzbuche um so unerträglicher, als ja die deutsche Kriegsmacht ein einheitliches Heer bilden sollte und nicht zuletzt bestanden zwischen dem deutschen Zivilstrafrechte und den geltenden Militärstrafgesetzbüchern Verschiedenheiten in den allgemeinen maßgebenden Grundsätzen, die mit innerer Notwendigkeit eine Ausgleichung forderten, wenn das Militärstrafrecht nicht hinter den Anforderungen der Zeit zurückbleiben und der Gefahr der Jsolierung und Erstarrung preisgegeben werden sollte[5]). Nachdem das RStGB zustande gekommen war, trat deshalb am 6. März 1871 der Reichskanzler an den preußischen Kriegsminister v. Roon mit der Bitte heran, die Aufstellung des Entwurfes eines gemeinen deutschen Militärstrafgesetzbuchs veranlassen zu wollen, welcher mit dieser Aufgabe den Generalauditor Fleck betraute[6]). Am 8. Juni 1872 wurde der Entwurf des MStGB im Reichstag angenommen, am 9. Juni 1872 stimmte ihm der Bundesrat bei und am 20. Juni 1872 vollzog ihn der Kaiser.

Der in den Motiven zum Ausdruck gebrachte leitende Gedanke war dabei, das Militärstrafrecht in Beziehung auf systematischen Aufbau des Gesetzes tunlichst dem Strafgesetzbuche für das deutsche Reich anzugleichen und es mit den Anforderungen der

[4]) Das Württ. Militärstrafgesetzbuch von 1818 drohte für die Vorgesetztenbeleidigung strenge Strafen an. Nach Art. 59 dieses Gesetzes wurde derjenige, der sich einem Vorgesetzten durch Worte oder Gebärden widersetzt, ihn beschimpft oder bedroht, nach dem Grade der Bosheit, dem Stande des Vorgesetzten und den sonstigen Umständen, mit strengem Arrest bis zu 6 Wochen und in wichtigeren Fällen mit Festungsstrafe bis zu 5 Jahren bestraft. Wer den Gehorsam im Dienst mittelst Tätlichkeiten gegen den Vorgesetzten verletzte, hatte nach Art. 60 die Todesstrafe verwirkt.

[5]) Vgl. Motive S. 14, 15; Binding, Die gemeinen Deutschen Strafgesetzbücher vom 26. 2. 1876 und vom 20. 6. 1872, S. 88; Hecker, Lehrbuch S. V der Vorrede.

[6]) Ueber die Aufstellung des MStGB., insbesondere die Komplikation der Aufgabe, die einzelnen von Fleck, der Kommission und dem Bundesrate aufgestellten Entwürfe sehr ausführlich Binding, Die gemeinen Deutschen Strafgesetzbücher, S. 89 ff.; derselbe, Handbuch § 20—24, S. 100 ff.

allgemeinen Strafrechtswissenschaft in Einklang zu bringen, weshalb der Gesetzgeber die grundlegenden Bestimmungen des RStGB ohne deren Wiederholung im MStGB adoptieren zu können glaubte[7]).

Dies ist in § 2 MStGB geschehen, der nach redaktioneller Aenderung im Reichstage dahin lautet, daß die Bestimmungen des bürgerlichen Strafgesetzbuches, welche in Beziehung auf Verbrechen und Vergehen allgemein gelten, auch auf militärische Verbrechen und Vergehen Anwendung finden sollen. Dies ist jedoch nach den Motiven nur insoweit statthaft, als die besonderen Bedürfnisse des Heeres und die als oberstes Gesetz geltende Rücksicht auf die Erhaltung der Disziplin im Heere damit vereinbar erscheint[8]).

Aus der Entstehungsgeschichte des MStGB ergibt sich also, daß dem RStGB nur subsidiäre Geltung zugewiesen werden sollte und daß die Bestimmungen des letzteren nur da Platz greifen können, wo das MStGB selbst keine Bestimmungen enthält oder aber sich ausdrücklich oder stillschweigend bezieht[9]). Im Verhältnis zu den Vorschriften des RStGB hat demzufolge das MStGB als lex specialis zu gelten; seine Bestimmungen haben gegenüber denjenigen des RStGB derogatorische Kraft[10]).

II. Kapitel.

Der objektive Tatbestand des Delikts nach § 91 MStGB.

§ 4. Das Objekt des Delikts.

Grundlage und Voraussetzung jeder wissenschaftlichen Behandlung ist das System. Das System des Strafrechts ist sowohl im RStGB wie in den wissenschaftlichen Darstellungen desselben nicht nach subjektiven, sondern nach objektiven Gesichtspunkten aufgebaut. Daher ist es erforderlich, zunächst den objektiven Tatbestand des Delikts nach § 91 zu untersuchen, um alsdann an Hand desselben die Stellung dieses Delikts im System des Militärstrafrechts wie des Strafrechts überhaupt zu bestimmen zu können.

Die Systematisierung des besonderen Teils des MStGB, welche allerdings in der gegenwärtigen Form desselben infolge unzureichender Bearbeitung unbefriedigend ist, ist nach dem Vorgange M. E. Mayers auf die militärische Disziplin zu gründen. Jedes militärische Delikt, auch das des § 91 MStGB enthält einen Angriff

[7]) Vgl. Motive S. 34.
[8]) Motive a. a. O.
[9]) Vgl. Hecker, Lehrbuch S. 9; RMG. 10/330.
[10]) So auch Binding, Grundriß I § 24; Olshausen, Anm. 4 zu § 10 RStGB.; von Koppmann-Weigel Anm. 1 zu § 2.

auf das Rechtsgut der Disziplin im Heere. Nun richtet sich die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren, rein äußerlich gesehen, aber auch in erster Linie gegen die Person desselben, inwiefern, wird unten zu erläutern sein. Wir sehen also, daß wir, wie bei jedem Delikt, zwei Verbrechensobjekte vor uns haben[1]).

Nach dem Vorgange Oppenheims[2]) bezeichnen wir im folgenden dasjenige Objekt, gegen welches sich das Delikt als Rechtsverletzung richtet, als Schutzobjekt — welches im Falle des § 91 die militärische Disziplin ist — und dasjenige, gegen welches es sich als Handlung richtet, als Handlungsobjekt. Das Rechtsgut der Disziplin soll entsprechend seiner Bedeutung als Schutzobjekt des gesamten Militärstrafrechts zuerst behandelt werden.

A. Das Schutzobjekt des § 91 MStGB: Die Disziplin im Heere.

In seinem Plenarbeschluß vom 17. Mai 1901[3]) spricht das RMG den wichtigen und richtigen Grundsatz aus, daß die in § 91 MStGB unter Strafe gestellten Handlungen als eigene Deliktsform den Verfehlungen gegen die Pflichten der militärischen Unterordnung beigezählt sind und sich ihrem inneren Wesen nach gegen die in der Person des Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren verletzte militärische Disziplin richten. Aus diesem Grundsatz heraus hat das Urteil des RMG vom 14. Okt. 1901[4]) mit Recht die Folgerung gezogen, daß die seitens einer Person des Soldatenstandes verübte Verletzung[5]) der Ehre und Achtung, welche der Vorgesetzte vermöge seiner Stellung zu beanspruchen hat, eine Beeinträchtigung der militärischen Disziplin bedeutet und demgemäß ein Rechtsgut verletzt, welches aus Gründen der staatlichen Wohlfahrt eine besondere Rücksicht und einen besonderen Schutz gegen Angriffe in Anspruch nehmen muß. Dies ist indes nicht unbestritten. Kohler[6]) versuchte den Nachweis zu führen, daß die militärischen Delikte sich nicht gegen das allgemeine Rechtsgut der Disziplin richten, sondern nur gegen die persönlichen Beziehungen, in denen der Soldat auf Grund seiner Angehörigkeit im Heere als Sondervinkulierter zum Staate stehe. Diese Ansicht muß dahin ver-

---

[1]) Vgl. von Liszt, Der Begriff des Rechtsguts im Strafrecht, in Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswiss. Bd. 6, 672 ff.; 8/152.

[2]) Oppenheim, S. 153 ff.; ebenso Hirschberg S. 10 ff.; Vgl. auch hierüber Feuerbach, § 21, der als Schutzobjekt das subjektive Recht bezeichnet, dagegen mit Recht Binding, Normen I, 190, der als Schutzobjekt jedes Rechtsgut betrachtet.

[3]) RMG. 1/134.

[4]) RMG. 2/35.

[5]) Das gleiche gilt für die Gefährdung derselben; Vgl. von Liszt-Schmidt, § 95 III.

[6]) Vgl. Kohler, in Goltdammers Archiv 51/174; 58/7 ff.

standen werden, daß dem Soldat auf Grund seiner Dienstpflichten verboten ist, ein militärisches Delikt zu begehen. Die Dienstpflichten stellen aber diese Anforderung, um den Eintritt eines objektiven Schadens zu verhindern, weil, wie Kohler selbst sagt[7]), dadurch wesentliche Interessen der Menschheit verletzt werden. Hieraus folgt aber, daß durch das militärische Delikt neben den Dienstpflichten ein Rechtsgut verletzt wird, ebenso wie im gemeinen Strafrecht einerseits ein Rechtsgut, andererseits aber auch die von der Rechtsordnung geforderte Gehorsamspflicht verletzt wird[8]). Dieses Rechtsgut ist aber die Disziplin im Heere. Kohler[9]) will nun eine Unterscheidung in allgemeine und besondere Rechtsgüter vornehmen, welche aber abzulehnen ist[10]). Ganz abgesehen von dieser verfehlten Unterscheidung muß Kohler mit aller Bestimmtheit entgegnet werden, daß die Disziplin im Heere niemals als ein besonderes Rechtsgut betrachtet werden kann, sondern daß sie vielmehr für den Staat sowohl wie für jeden Einzelnen im Interesse der öffentlichen Ordnung und der persönlichen Sicherheit nach außen wie nach innen ein äußerst wichtiges allgemeines Rechtsgut darstellt, welches auch das Schutzobjekt des Deliktes nach § 91 MStGB ist.

Den Begriff der militärischen Disziplin und deren ungeheure Bedeutung für das Heer und das öffentliche Leben überhaupt hat Graf Moltke vor dem Reichstag[11]) in geradezu klassischer Form wiedergegeben, als er den Ausführungen des Abgeordneten Eysoldt entgegentrat, „mit schneidigen Gründen wider allzugroße Milderung der Strafen ankämpfend", wie Binding in anerkennender Weise diese Rede charakterisiert hat[12]): „Autorität von oben und Gehorsam von unten, mit einem Worte Disziplin, ist die Seele der ganzen Armee. Die Disziplin macht die Armee erst zu dem, was sie sein soll, und eine Armee ohne Disziplin ist auf alle Fälle eine kostspielige, für den Krieg nicht ausreichende und im Frieden gefahrvolle Institution. Sie werden zugeben, daß es einer ungemein starken Autorität bedarf, um Tausende von Menschen zu bestimmen, unter den schwierigsten Verhältnissen, unter Leiden und Entbehrungen Gesundheit und Leben an die Ausführung des gegebenen Befehls zu setzen. Eine solche Autorität kann nur fortbestehen unter schützenden Verhältnissen".

---

[7]) Kohler, Studien I, 135.

[8]) Vgl. Hirschberg S. 72.

[9]) Vgl. Kohler, Studien, 139.

[10]) So auch Schönfeld, S. 53.

[11]) Diese bedeutende Rede wurde von Moltke am 7. 6. 1872 im Reichstage gehalten. Vergl. Sten.-Ber. II, S. 814, 815.

[12]) Vgl. Binding, Die gemeinen Deutschen Strafgesetzbücher, S. 106.

B. Das Handlungsobjekt des § 91 MStGB: Die Respektsansprüche des Vorgesetzten, welche diesem auf Grund seiner autoritativen Stellung im Heere zukommen.

Als Angriffsobjekt jeder Beleidigung, auch der eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren, wird von der herrschenden Meinung die „Ehre" bezeichnet und zwar nicht die innere Ehre, weil diese einen inneren Wert habe, welcher wegen seiner Innerlichkeit dem Rechtsgebiete entzogen und unverletzlich sei, sondern die äußere Ehre, d. h. derjenige Wert, welcher einem Menschen innerhalb der menschlichen Gesellschaft kraft seiner Eigenschaften und Leistungen, also nach dem Maße seiner ihm obliegenden sittlichen, rechtlichen und sozialen Pflichten zukommt[13]). Das Angriffsobjekt der Beleidigung ist aber nicht die Ehre selbst, welche als solche untaugliches Objekt für jeden Angriff von außen ist, sondern vielmehr der Wille, der auf Achtung der Ehre hält, als desjenigen ethischen Wertes, den jemand kraft seines sittlichen und rechtlichen Verhaltens hat[14]). Der Begriff der Ehre selbst ist sehr verschieden und vom jeweiligen Stand der Kultur und den politischen Verhältnissen eines Volkes abhängig. Deshalb bedarf es einer eingehenden Untersuchung, um den Charakter der Respektsforderungen des Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren, welche durch das Delikt nach § 91 MStGB angegriffen werden, zu kennzeichnen und begrifflich scharf zu umreißen, da sich hieraus auch wichtige Folgerungen ergeben.

Daß Träger der Ehre nur ein Mensch sein kann, ist allgemein anerkannt. Die Geschichte der Ehre ist außerordentlich reich und mannigfaltig[15]). Das Wort Ehre soll, wie die Brüder Grimm vermuten, von ais oder êr, das glänzend leuchtende Metall herkommen. Der Begriff der Ehre wird bestimmt durch zwei normgebende und zwei normzeichnende Faktoren. Die normgebenden Faktoren sind das Volksgefühl, welches praktisch wird in der Sitte, einerseits und das Recht als Gemeinwillen andererseits; die beiden normzeichnenden Faktoren sind die wissenschaftliche Betrachtung und die Dichtung[16]).

Im klassischen Altertum wurde die Ehre betrachtet als das Ansehen des Einzelnen bei der Gemeinschaft. Im römischen Recht kam dies besonders zum Ausdruck in den Eingangssätzen der Institutionen des Corpus iuris Justinians: de iustitia et iure, welche die obersten Grundsätze von Recht und Ordnung dahingehend de-

[13]) Vgl. RMG 8/133; Frank, 14. Abschnitt, Vorbem. 1; Olsh., Anm. 2a zu § 185; Ebermayer Lpz., Komm. 2 zu § 185; ferner Goltd. Arch. 38/434; 45/423; 46/204.

[14]) So mit Recht Binding, Lehrbuch I, 135 ff.

[15]) Vgl. zum Folgenden Binding, Die Ehre und ihre Verletzbarkeit, S. 1 ff.

[16]) So Binding a. a. O.

finieren: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere[17]). Recht und Ehre sind einander gleichgesetzt; öffentlichrechtlich bedeutet im römischen Recht die Jnfamie Verlust des ius suffragii et honorum, also Ausschluß vom Wehr- und Stimmrecht. Den Gegensatz hierzu bildet der Begriff der Ehre als Bewußtsein des eigenen Wertes. Zwischen diesen beiden Gegensätzen gibt es Vermittlungstheorien: Reinhold Köstlin definiert die Ehre als das Wertbewußtsein, das sich aus dem Bewußtsein der Anderen reflektiert; Richard Rothe sagt, die Ehre sei der gute Name, sofern er dem inneren Werte des Ehrenträgers entspricht; nach Schopenhauer ist die Ehre objektiv die Meinung anderer von unserem Werte, subjektiv unsere Furcht vor dieser Meinung[18]).

Richtig ist, daß Ehre einen Achtungsanspruch erzeugt, aber sie allein ist nicht die Quelle aller Respektforderungen. Wie jeder Mensch, so besitzt zwar der Beamte und der auf Grund der Wehrverfassung bestellte Vorgesetzte oder im Dienstrang Höhere seine persönliche Ehre; aber ganz abgesehen davon kommt demselben noch ein Anspruch auf Respektserweisung zu, der allein auf der Tatsache begründet ist, daß der Beamte und der Vorgesetzte Organe des Staates als der mit ursprünglicher Herrschaftsgewalt begabten, rechtlich organisierten Volksgemeinschaft sind. Dieser sich hieraus ergebende Anspruch auf Respektserweisung hat einen ganz anderen Inhalt als der Anspruch auf Achtung der persönlichen Ehre; seine Verletzung bedeutet etwas ganz anderes als die gemeine Ehrbeleidigung.

Das frühere Strafrecht kannte außer der gemeinen Ehrbeleidigung nur zwei geschärfte Beleidigungen: der Strafschärfungsgrund der einen war der verletzte Familienrespekt, während der Strafschärfungsgrund der anderen das angewandte verwerfliche Mittel war (Pasquill)[19]). Es erhob aber auch aus dem Gebiet der echten Ehrbeleidigung die Amtsehrenbeleidigung zum Range eines selbständigen Verbrechens empor, indem es ihr Angriffsobjekt klar von dem der echten Ehrbeleidigung abschied. Beleidigung der Amtsehre war nach dem früheren gemeinen Recht jede Handlung, wodurch jemand vorsätzlich einen Träger eines öffentlichen Amtes mißachtete[20]). Die Entstehung dieses Delikts war erfolgt durch analoge Ausdehnung der Nov. 123 c. 31 und 1,10 C. de episcopis 1,3. Hiernach wurden gewisse Beleidigungen von Klerikern als solche zum crimen publicum erhoben und mit schwerer Strafe belegt[21]). Hier ist in vorbildlicher Weise die scharfe Trennung des Angriffs auf die Amtswürde von dem auf die persönliche Ehre des Beamten

[17]) J. I § 3. Vgl. auch Müllereisert, § 1.
[18]) Vgl. hierzu Binding, Ehre a. a O.
[19]) Vgl. Binding, Lehrbuch, Besond. Teil, I, 164.
[20]) Vgl. Binding, a. a. O., I, 175.
[21]) Vgl. c. 11 X de poen. 5, 37 und c. 1 in VI de poen. 5, 9.

gelungen. Das Objekt dieses Delikts war die von der Persönlichkeit des angegriffenen Beamten völlig unabhängige Amtswürde, welche er als Träger der staatlichen Autorität zu beanspruchen hatte. Angriffsobjekt ist also auch nicht der Anspruch auf die sogen. Dienstehre, sondern die von der mehr oder weniger guten Dienstführung des Beamten gänzlich unabhängige, stets unwandelbare Würde als Vertreter des Staates. Es war also die autoritative Stellung des Amtsorgans, die geschützt würde: das Delikt hatte den Charakter eines Staatsverbrechens mit persönlicher Spitze[22]).

Derselben Charakter hat auch die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren. Das Angriffsobjekt dieses Delikts ist die auf der militärischen Disziplin beruhende, autoritative Stellung des Vorgesetzten im Heere, gegenüber welcher die privaten Respektsforderungen des Vorgesetzten in den Hintergrund treten. Hieraus folgt, daß das Delikt nach § 91 MStGB nicht ein qualifiziert militärisches Verbrechen gegenüber der echten Ehrbeleidigung i. S. der der § 185 ff. RStGB darstellt, sondern ein rein militärisches, da sowohl das Schutz- als auch das Handlungsobjekt ein vollkommen verschiedenes von dem der echten Ehrbeleidigung ist[23]). Andererseits ist aber zu beachten, daß das Delikt nach § 91 unter Umständen, die unten zu behandeln sind, auch von Extranen begangen werden kann.

Das RMG hat, obwohl es in seiner Entscheidung vom 14. Okt. 1901[24]) anerkannt hat, daß die seitens einer Person des Soldatenstandes verübte Verletzung „der Ehre und Achtung, welche der Vorgesetzte vermöge seiner Stellung zu beanspruchen hat", eines besonderen Schutzes bedarf, aus dieser Erkenntnis nie die Konsequenzen gezogen, vielmehr die Vorgesetztenbeleidigung stets als qualifiziert militärisches Delikt behandelt und angenommen, dieselbe sei lediglich deswegen aus dem RStGB in das MStGB übernommen worden, weil die militärischen Interessen eine strengere Bestrafung dieser bürgerlichen Beleidigung des einzelnen Individuums erfordere. Es ist das Verdienst Bindings, schon lange vorher darauf hingewiesen zu haben, daß es eine schlimme Verwechslung bedeute, wenn der Gesetzgeber die vorsätzliche Achtungsverletzung gegen staatliche Organe nur als einen hervorgehobenen Fall der Privatbeleidigung behandelt und damit ein Staatsverbrechen unter den dürftigen Gesichtspunkt eines Privatdelikts stellt[25]). Die damals ausgesprochenen Befürchtungen Bindings, daß ohne scharfe Scheidung dieser echten, aber in der Ehre der Privatperson nicht wurzelnden Respektsansprüche von dem Anspruch auf Achtung der

[22]) So m. R. Binding, a. a. O. I, 164.

[23]) So auch Ph. O. Mayer, Erörterungen S. 64 ff.; dagegen M. E. Mayer, Deutsch. Militärstrafrecht I 32; Schönfeld S. 22; RMG in ständiger Rsprechung.

[24]) Vgl. RMG 2/35.

[25]) Vgl. Binding, Ehre S. 8, 9.

persönlichen Ehre als solcher an dieser Stelle weder ein wissenschaftlicher noch ein gesetzgeberischer Fortschritt möglich sei, haben sich als nur zu begründet erwiesen, ist doch erst in jüngster Zeit dem Gesetzgeber in dem Gesetz zur Vereinfachung des Militärstrafrechts vom 30. April 1926[26]) der grobe Fehler unterlaufen, die sogen. formelle Beleidigung aus dem § 91 MStGB zu entfernen. Infolgedessen ist der durch eine formelle Beleidigung verletzte Vorgesetzte oder im Dienstrang Höhere nunmehr gezwungen, sein Recht in der dürftigen Rolle des Privatklägers vor den ordentlichen Gerichten zu suchen, wenn er eine strengere Bestrafung des Untergebenen, als nach der Disziplinarstrafordnung möglich, herbeiführen will.

§ 5. Die Deliktshandlung.

I. Beleidigung ist nach herrschender Ansicht jede vorsätzliche, rechtswidrige, die Kränkung eines andern enthaltende Kundgebung[1]). Als Angriffsobjekt der Beleidigung wird von der herrschenden Meinung die Ehre bezeichnet. Dies ist aber, wie oben dargelegt, unrichtig, da das ideale Rechtsgut der Ehre durch dritte Hand absolut unverletztbar ist[2]). Die Beleidigung nimmt nicht die Ehre, noch verletzt sie dieselbe, sondern sie verletzt den Willen, der auf Ehre hält. Hieraus folgt, daß die Deliktshandlung der Beleidigung nicht durch Ehrverletzung erfolgt, sondern durch Willensverletzung, welche den Ehrenträger nötigt, unehrenhafte Behandlung zu erdulden[3]). Wenn sie daher einmal geschehen ist, kann sie ebensowenig wie jede andere Nötigung wiedergutgemacht werden. Deshalb muß sie bestraft werden und Binding fordert mit Recht für den überlegt handelnden Verleumder, den „Rufmörder", neben Freiheitsstrafe auch obligatorische Ehrenstrafe.

Die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren richtet sich, wie oben dargelegt, gegen die autoritative Stellung des Vorgesetzten im Heere und ist deshalb, wie die Motive zutreffend bemerken, gesteigerte Achtungsverletzung. Daher ist Tateinheit mit § 89 MStGB grundsätzlich unmöglich. Liegt jedoch der Tatbestand der Beleidigung, insbesondere in subjektiver Hinsicht, nicht vor, so ist zu prüfen, ob subjektiv und objektiv der Tatbestand der Achtungsverletzung erfüllt ist[4]). Die beleidigende Kundgebung, welche sich gegen die dem Vorgesetzten auf Grund

[26]) RGBl. I, 197.

[1]) RMG 3/36; RGSt 59/330. So auch Fuhse, Anm. 3 zu § 91; Rotermund, Anm. 2 zu § 91; Romen-Rissom, Anm. 4 zu § 91.

[2]) Vgl. Binding, Lehrbuch, Besond. Teil I, 141.

[3]) Vgl. Binding, Die Ehre und ihre Verletzbarkeit, S. 25, 27.

[4]) So ist z. B. bloße Ungehörigkeit noch keine Beleidigung, wohl aber u. U. eine Achtungsverletzung. So RMG 9/171; vgl. ferner RMG 7/216; Pr. Erg. 12/20. Vgl. auch RGSt 59/330 ff.

seiner autoritativen Stellung im Heere zustehenden Respektsansprüche richtet, kann durch Worte, Tätlichkeiten, Schriften, bildliche Darstellungen, ferner auch durch Zeichen und Gebärden erfolgen. Tateinheit mit tätlichem Sichvergreifen am Vorgesetzten liegt dann vor, wenn das tätliche Sichvergreifen i. S. des § 97 sich objektiv zugleich als Kränkung der Ehre des Vorgesetzten darstellt und wenn andererseits subjektiv die Willensrichtung des Täters auf eine Beleidigung hinausging[5]); tätliche Beleidigung liegt aber nur dann vor, wenn sie in aggressiver Absicht erfolgt[6]).

Da durch das Vereinfachungsgesetz die sogen. formelle Beleidigung aus § 91 MStGB entfernt worden ist, so kann nach geltendem Recht nur noch aus § 97 MStGB bestraft werden, sofern nicht Strafantrag wegen Beleidigung nach § 185 RStGB gestellt wird. Dies gilt jedoch nicht für die tätliche Beleidigung eines im Dienstrang Höheren, da durch § 97 MStGB nur Vorgesetzte geschützt werden. Nach dem durch das Vereinfachungsgesetz geltenden Rechtszustand kommen für die Bestrafung der tätlichen Beleidigung eines im Dienstrang Höheren nur noch die §§ 185, 223 RStGB in Betracht.

II. Die beleidigende Handlung muß zur Bezeigung fremder Unehre objektiv geeignet sein[7]). Es ist daher nach den Gewohnheiten und Sitten des Soldatenstandes, namentlich aber nach den militärischen Vorschriften und Grundsätzen zu beurteilen, ob ein Verhalten objektiv als beleidigend aufzufassen ist[8]). Aus der Natur der Vorgesetztenbeleidigung als einer Verletzung derjenigen Respektsansprüche, welche dem Vorgesetzten auf Grund seiner autoritativen Stellung im Heere zukommen, folgt, daß diese Stellung im Heere, insbesondere die Zugehörigkeit zu den Hauptklassen der Gemeinen, Unteroffiziere und Offiziere sowie der verliehene Dienstrang bei der Beurteilung der Frage, ob objektiv eine Beleidigung vorliegt, von größtem Einfluß ist[9]). Liegt jedoch objektiv keine Beleidigung vor, so entbehrt die Handlung grundsätzlich der sich hieraus ergebenden Rechtsfolgen, mag sie ihrer Wirkung nach als noch so große Ungebühr erscheinen[10]). Es muß aber, wie oben dargelegt, geprüft werden, ob der Tatbestand der Achtungsverletzung i. S. des § 89 MStGB erfüllt ist.

---

[5]) Vgl. RMG 19/157.

[6]) Hierunter fallen also nicht die „Vertraulichkeiten" RMG 9/230; 11/174; 19/155 ff.

[7]) Vgl. Binding, Lehrbuch, Besond. Teil, I, 144.

[8]) Demgemäß ist die Feststellung, daß eine Aeußerung beleidigend sei, grundsätzlich tatsächlicher Natur, sie ist also der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen. So m. R. RMG 12/17.

[9]) So auch Romen-Rissom, Anm. 4a zu § 91.

[10]) So mit Recht Binding, a. a. O., I, 144.

III. Die beleidigende Handlung muß ihre Spitze gegen einen bestimmten Ehrenträger richten. Eine ausdrückliche Benennung oder Bezeichnung des Beleidigten ist nicht erforderlich, jedoch muß ein ausreichend verständlicher Hinweis auf die gemeinte Person vorhanden sein[11]). Dieser kann erfolgen durch Namensnennung, Schilderung seiner Person oder auf sonst eine nicht mißverständliche Weise. Auch eine Personenmehrheit kann durch eine dementsprechende Gesamtbezeichnung beleidigt werden[12]), so zum Beispiel das Offizierscorps eines bestimmten Regiments[13]) oder die „Vorgesetzten[14])".

Wird bei der Beleidigung ein Kollektivname gebraucht, so kann dadurch entweder nur ein einzelner, z. B. der Anwesende, oder aber die sämtlichen als hierzu gehörig erkennbaren Personen, z. B. das Offizierscorps, verletzt sein[15]). Jedoch wird bei Beleidigung ganzer Stände anzunehmen sein, daß nicht jeder einzelne Angehörige der unter die Kollektivbezeichnung fallenden Personengruppe als beleidigt angesehen werden darf, da im täglichen Leben solche allgemeine Vorwürfe meist unter dem stillen Vorbehalt von Ausnahmen erhoben zu werden pflegen und den andern Mitgliedern des Standes gegenüber vielleicht der gemachte Vorwurf berechtigt ist. Hat jedoch der Täter die Beleidigung gegen den ganzen Stand „ohne Ausnahme" ausgesprochen, so liegt zweifellos Beleidigung vor, denn gehört auch nur ein intaktes Mitglied dem Stande an, so ist jedenfalls dieses beleidigt.

Dagegen wird die Beleidigung von Kollektivpersönlichkeiten als solchen von der herrschenden Meinung mit Recht abgelehnt, da es eine Kollektivehre von Familien, Ständen, juristischen Personen nicht gibt[16]).

IV. Vollendet ist die Beleidigung nach § 91 MStGB, sobald die Aeußerung zur Kenntnis eines Dritten gekommen ist; der Vorgesetzte selbst braucht sie nicht zu hören. Es genügt jedoch nicht die Möglichkeit der Kenntnisnahme, vielmehr muß auch wirklich Kenntnis genommen worden sein. Der Dritte, gegenüber welchem die beleidigende Kundgebung erfolgt sein muß, darf bei der in § 91 MStGB unter Strafe gestellten üblen Nachrede und Verleumdung nicht der Beleidigte selbst allein sein, denn das Wesen

---

[11]) Vgl. RMG 4/260.
[12]) RGSt 3/246; 7/172; 18/167.
[13]) RMG 12/258.
[14]) RMG in Pr. Erg. 1/120.
[15]) Vgl. Binding, Lehrbuch, Bes. Teil I, 143.
[16]) So m. R. Binding, Lehrbuch, Besond. Teil I, 140. Ferner RGSt 1/178; 3/246; RG Goltd. Arch. 59/318; jedoch wird von ihm die Möglichkeit einer Beleidigung von Behörden und politischen Körperschaften anerkannt. Frank S. 419; Allfeld S. 369 ff.; Gerland S. 376 wollen sie sogar für juristische Personen anerkennen.

der üblen Nachrede und Verleumdung besteht darin, daß die Beleidigung einem andern als dem Beleidigten selbst gegenüber kundgegeben wird. Eine dem Beleidigten ins Gesicht gesagte Aeußerung ist daher nur dann als üble Nachrede bezw. Verleumdung zu betrachten, wenn mindestens noch ein Dritter die Worte hören konnte[17]). Bei der schriftlichen Beleidigung ist die Tat erst dann vollendet, wenn das Schriftstück mit dem Willen des Verfassers zur Kenntnis eines andern — nicht notwendig des Empfängers — gelangt ist[18]). Zum Begriff der Verbreitung im Sinne des § 91 Abs. 2 gehört das vorsätzliche Zugänglichmachen der Schriften, Darstellungen oder Abbildungen an einen größeren Personenkreis, während die Verbreitung im Sinne des § 91 Abs. 1 lediglich in der Weitergabe einer von einem andern erhaltenen Mitteilung, auch eines bloßen Gerüchts, besteht. Hier genügt schon die streng vertrauliche Mitteilung an einen Einzelnen[19]).

V. Sind in einem Brief mehrere beleidigende Aeußerungen enthalten, so liegt trotzdem nur eine einheitliche Handlung vor[20]). In einem und demselben Schriftstück begangene Beleidigungen verschiedener Personen stehen zu einander im Verhältnis der Tatmehrheit, sofern mehrere natürliche Tätigkeitsakte vorliegen und der Vorsatz des Täters darauf gerichtet war, eine Mehrheit selbständiger Handlungen zu begehen[21]). Notwendig ist aber zur Bestrafung nach § 91 immer, daß andere Personen als der Beleidigte selbst von der beleidigenden Kundgebung unmittelbar Kenntnis erlangen.

VI. Die Beleidigung nach § 91 MStGB ist nur dann strafbar, wenn sie rechtswidrig ist[22]). Leichtsinnig getane Aeußerungen sind objektiv widerrechtlich und demgemäß strafbar, sofern nur das Bewußtsein des ehrenkränkenden Charakters der verletzenden Äußerung vorliegt, denn das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ist nicht erforderlich. Ob und in wieweit Gründe für den Ausschluß der Rechtswidrigkeit, insbesondere solche nach dem RStGB wie der Wahrheitsbeweis bei der üblen Nachrede und die Wahrung berechtigter Interessen, auch für § 91 MStGB gegeben sind, wird im IV. Kapitel dargelegt werden. Bei Einwilligung des Verletzten wird die Rechtswidrigkeit nicht ausgeschlossen, da dies mit den Grundsätzen der militärischen Disziplin nicht vereinbart werden kann[23]).

---

[17]) Vgl. Olshausen, Komm. Anm. 3b zu § 186.
[18]) RMG 20/3. Vgl. auch RGSt 26/202; 48/62.
[19]) Vgl. RMG 7/72; 9/52; 16/222; 19/295; ferner RGSt 22/221; 31/63; 38/368.
[20]) RMG 4/260.
[21]) RMG 16/142; ebenso RGSt. 34/134.
[22]) RGSt 3/435.
[23]) Dagegen RMG 17/111.

III. Kapitel.

§ 6. Der subjektive Tatbestand.

Zur Beleidigung ist stets Vorsatz erforderlich. Der Beleidigungsvorsatz besteht in dem bewußten Wollen der Aeußerung verbunden mit dem Bewußtsein ihrer beleidigenden Eigenschaft. Der Wille muß also darauf gerichtet sein, die ungerechtfertigte Mißachtung dem Beleidigten oder einem Dritten gegenüber zur Kenntnis zu bringen[1]). Zweifellos verlangt der Beleidigungsvorsatz nicht einen animus iniurandi in dem Sinne, daß die Absicht des Täters auf Kränkung der Person gerichtet sein müßte[2]). Zweck der verletzenden Aeußerung braucht also nicht die Kränkung der betreffenden Person zu sein[3]). Jedoch muß der Täter das Bewußtsein haben, daß seine Aeußerung irgend einer andern Person bekannt werde. Hieran fehlt es, wenn die mehr oder weniger leise ausgesprochene verletzende Aeußerung für keines Dritten Gehör bestimmt war: der Monolog kann niemals als Beleidigung in Frage kommen[4]).

Auch das RMG steht auf dem Standpunkt, daß subjektiv nicht das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit, auch nicht die Absicht der Beleidigung, wohl aber das Bewußtsein des ehrverletzenden Charakters der beleidigenden Kundgebung zu fordern ist[5]). Es kommt aber immer darauf an, was sich der Täter bei seinen Worten gedacht hat[6]), nicht darauf, was das Gericht unter Berücksichtigung des allgemeinen Sprachgebrauchs als objektiven Sinn der Aeußerung annimmt[7]). Eventualvorsatz, also das Bewußtsein, daß die Aeußerung beleidigend wirken kann, verbunden mit der Billigung dieses Erfolges für den Fall seines Eintritts, genügt[8]). Nur unter diesen Voraussetzungen kann auch bei Absicht des Scherzes Eventualvorsatz angenommen werden[9]). Auch die bedingte Form der Beleidigung schließt den Vorsatz nicht aus[10]). Dagegen bildet die Satire, die sich bestimmte Personen zum Ziele nimmt, dann keine Beleidigung, wenn der Täter fest überzeugt ist, daß die betreffende Person diese Satire als solche auffassen würde und damit einverstanden sei[11]).

---

[1]) Vgl. Binding, Lehrbuch I, 156.
[2]) RGSt 5/239.
[3]) von Koppmann-Weigel, Anm. 7 zu § 91; Frank § 185 IV.
[4]) So mit Recht Binding, Lehrbuch I, 156.
[5]) Vgl. RMG 8/137; 9/171.
[6]) Und zwar zur Zeit der Tat, nicht später, vgl. RMG in Pr. Erg. 10/48.
[7]) RMG 8/5.
[8]) So RMG 3/38; 8/5, 216; 9/171.
[9]) RGSt 12/140.
[10]) Pr. Erg. 12/21.
[11]) Vgl. RGSt 62/183.

Da § 91 den Vorsatz nicht ausdrücklich erwähnt, so bedarf es einer ausdrücklichen Feststellung desselben im Urteil nur dann, wenn der Angeklagte bestreitet[12]). Bei der Behauptung einer nicht erweislich wahren oder unwahren Tatsache in Beziehung auf einen andern, die ihn verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzusetzen geeignet ist, genügt das Bewußtsein des ehrenkränkenden Charakters der behaupteten Tatsache[13]); auch ist der verfolgte Zweck gleichgültig[14]).

Bei der Strafanzeige gegen Vorgesetzte, die zwar immer eine Beleidigung in sich schließt, welche aber nicht strafbar ist, weil der Täter ein Recht dazu hat, ist zu unterscheiden die Absicht der Beleidigung von dem Motive, dem die Strafanzeige entsprungen ist. Die Motive sind gleichgültig, sofern der Anzeigende letzten Endes die Untersuchung und Strafverfolgung herbeiführen wollte. Bezweckt die Anzeige tatsächlich überhaupt nicht die Herbeiführung einer Strafverfolgung, ist diese nur der Vorwand für andre Zwecke, z. B. Befriedigung der Rachsucht oder des Hasses, dann kann von Ausübung eines Rechts und von Straflosigkeit keine Rede sein[15]).

Befand sich der Täter über die tatsächlichen Voraussetzungen der strafbaren Handlung im Irrtum, so bildet dies einen Strafausschießungsgrund (§ 59 RStGB[16]). Der Irrtum als solcher besteht in der Nichtübereinstimmung von Vorstellung und Wirklichkeit. Die falsche Vorstellung beeinflußt die Willensbestimmung, welche infolgedessen nicht mehr frei ist, so daß sie auch dem Täter nicht mehr zugerechnet werden kann[17]).

---

[12]) RMG 8/5; Olshausen, Kommentar, Anm. 16 zu § 185; Rotermund, Anm. 2a zu § 91.

[13]) RMG 3/36; 1/155.

[14]) Vgl. RMG 7/170.

[15]) RMG 4/261; 6/193. Das im staatlichen Interesse liegende Recht zur Erstattung einer Strafanzeige steht auch dem aktiven Soldaten zu. Es bezieht sich aber nur auf das Vorbringen von Tatsachen. Durch dieses Recht ist die in der Erstattung der Strafanzeige liegende Beleidigung gedeckt. Vgl. hierzu weiterhin RMG 7/186; 12/13; 13/124; 16/58. Dagegen Ph. O. Mayer, Erörterungen S. 75.

[16]) Vgl. RMG 9/71.

[17]) So Binding, Grundriß S. 97, Normen II, S. 606 ff.; Finger, Lehrbuch S. 239 ff.

IV. Kapitel.

§ 7. Das Verhältnis des § 91 MStGB zu den Bestimmungen des 14. Abschnitts des RStGB.

§ 2 MStGB erklärt diejenigen Bestimmungen, welche nach den Vorschriften des Deutschen Strafgesetzbuchs in Beziehung auf Verbrechen und Vergehen allgemein gelten, auf militärische Verbrechen und Vergehen für „entsprechend" anwendbar. Das RMG hat in seinem Plenarbeschluß vom 17. Mai 1901[1]) zutreffend ausgeführt, daß § 2 keine absolut bindende Regel aufstellen wolle, sondern daß diese Bestimmung vielmehr für ihr Umfassungsgebiet selbst eine Grenze ziehe, indem sie verordne, daß die darin bezeichneten Vorschriften auf militärische Verbrechen und Vergehen „entsprechende" Anwendung finden sollen. Seine Erklärung finde dies Wort in der Einleitung zu den Motiven, wo gesagt sei, daß das Militärstrafgesetzbuch dem Strafgesetzbuch für das deutsche Reich nur insoweit zu assimilieren sei, als die Rücksicht auf die Erhaltung der Disziplin im Heere damit vereinbar erscheine[2]). Demgemäß haben also von der Anwendbarkeit des MStGB alle Bestimmungen auszuscheiden, welche dieser Anforderung nicht entsprechen[3]).

Des weiteren muß bei der Beurteilung der Frage, inwieweit die Vorschriften des 14. Abschnitts des RStGB auf § 91 MStGB Anwendung finden, die Natur der Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren berücksichtigt werden. Das Angriffsobjekt dieses Delikts ist, wie schon oben dargelegt, die auf der militärischen Disziplin beruhende, autoritative Stellung des Vorgesetzten im Heere; das Delikt selbst hat den Charakter eines Staatsverbrechens mit persönlicher Spitze. Das RMG hat zwar wohl in seiner Entscheidung vom 14. Okt. 1901[4]) richtig erkannt, daß die seitens einer Person des Soldatenstandes verübte Verletzung der „Ehre und Achtung, welche der Vorgesetzte vermöge seiner Stellung zu beanspruchen hat", die militärische Disziplin beeinträchtigt und damit ein Rechtsgut verletzt, welches aus Gründen der staatlichen Wohlfahrt besonders geschützt werden muß; das RMG hat jedoch aus dieser durchaus richtigen Erkenntnis nicht immer die entsprechenden Folgerungen gezogen, wie unten gezeigt werden wird.

---

[1]) RMG 1/134 ff.
[2]) Motive S. 34.
[3]) Dagegen Ph. O. Mayer, Erörterungen S. 66 ff.; Gerland in Krit. VJSchrift 45/433; M. E. Mayer, Lehrbuch I, 61; ferner Beling in Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft 24/245. Diese sind der Ansicht, daß in § 2 MStGB die im allgemeinen und besonderen Teil des RStGB enthaltenen Bestimmungen zu verstehen sind, welche für alle Verbrechen und Vergehen allgemein gelten.
[4]) RMG 2/35.

Wenn durch das Vereinfachungsgesetz die §§ 186, 187 RStGB nunmehr in der neuen Fassung des § 91 MStGB selbst zitiert werden, so kann dies nur unter dem Gesichtspunkt gebilligt werden, welcher für die Anwendbarkeit der Bestimmungen des RStGB auf die Normen des MStGB allgemein maßgebend ist, nämlich, daß die Anwendbarkeit dort ihre Grenzen findet, wo sie mit der Disziplin im Heere nicht mehr vereinbar erscheint. Für die Bestrafung der Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren muß daher die Wahrung der militärischen Disziplin der leitende Gesichtspunkt sein.

Sowohl das RStGB wie das MStGB haben davon Abstand genommen, einen selbständigen Begriff der Beleidigung aufzustellen. Beide sind Verletzungen des Willens, der auf Ehre hält; jedoch werden durch die gemeine Ehrbeleidigung die privaten Respektsforderungen verletzt, während es bei dem Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren die aus der autoritativen Stellung derselben im Heere resultierenden Respektsansprüche sind, gegen die sich der Angriff richtet. Daher können die §§ 185, 186, 187 RStGB nur insoweit auf § 91 Anwendung finden, als es dieser Unterschied zuläßt. Man wird jedoch den sachlichen Unterschied zwischen §§ 185, 186, 187 RStGB, welcher wesentlich in der Behauptung oder Verbreitung nicht erweislich wahrer, beleidigender Tatsachen bezw. falscher beleidigender Tatsachen wider besseres Wissen im Gegensatze zur formellen Beleidigung besteht, auch für das Gebiet des § 91 MStGB vorbehaltslos anzuerkennen haben[5]).

Das RMG hat, entsprechend der von ihm vertretenen Ansicht, daß das MStGB den Begriff der Beleidigung wesentlich in der ihm vom RStGB gegebenen Ausgestaltung übernommen habe, die unmittelbare Anwendbarkeit der §§ 185, 192 RStGB (welche allerdings nach Erlaß des Vereinfachungsgesetzes für § 91 nicht mehr in Betracht kommen) sowie der §§ 186 (den Wahrheitsbeweis betreffend[6]), ferner der damit zusammenhängenden §§ 190, 191 RStGB, welche Bestimmungen über die Führung des Wahrheitsbeweises und Abwarten der Vorentscheidung betreffen[7]), anerkannt. Dem muß entschieden entgegengetreten werden. Die Beleidigung eines Vor-

[5]) Vgl. Elsner von Gronow und Sohl, S. 113. Das RMG vertritt in ständiger Rechtsprechung den Standpunkt, daß das MStGB den Begriff der Beleidigung in der ihm vom RStGB (wesentlich in Uebereinstimmung mit den im Sprachgebrauch zum Ausdruck kommenden allgemeinen Werturteilen) gegebenen Ausgestaltung übernommen hat. Vgl. RMG 1/140; 2/35; 6/69; 9/171; 11/188. Dagegen m. R. Ph. O. Mayer, Erörterungen S. 70, welcher m. R. ausführt, daß der Begriff der Beleidigung in erster Linie dem zu schützenden Rechtsgut zu entnehmen sei.

[6]) RMG 3/36; PE 5/105; ebenso Romen-Rissom, Anm. 2 zu § 91 MStGB.

[7]) RMG 11/188; ebenso Rotermund, Anm. 15 zu § 91; von Koppmann-Weigel, Anm. 12 zu § 91; Elsner von Gronow und Sohl S. 114. Vgl. hierzu ferner RMG 16/6, 186; 17/33.

gesetzten oder im Dienstrange Höheren richtet sich gegen die Respektsansprüche, die ihm kraft seiner autoritativen Stellung als Organ des Staates zukommen. Der Anklage der Vorgesetztenbeleidigung kann aber die Einrede der Wahrheit nicht entgegengehalten werden, weil niemand beweisen kann, daß dem Vorgesetzten (oder im Dienstrang Höheren) in seiner Eigenschaft als Organ des Staates die Würde nicht zukommt, die der Staat ihm zuerkennt[8]).

Daß in den Fällen des § 91 MStGB zur gerichtlichen Verfolgung ein Strafantrag im Sinne der §§ 194—198 RStGB nicht erforderlich ist, folgt aus § 51 MStGB und aus der Eigenschaft der Beleidigungen nach § 91 als militärischer Vergehen[9]).

Mit Rücksicht darauf, daß § 91 MStGB dem Schutze der dienstlichen Autorität des Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren dient, muß die Anwendbarkeit der §§ 198 (betreffend wechselseitige Beleidigungen) 199 (Strafloserklärung der auf der Stelle erwiderten Beleidigungen) und 200 RStGB (öffentl. Bekanntmachung des verurteilenden Erkentnisses) auf das Delikt nach § 91 MStGB abgelehnt werden, ganz abgesehen davon, daß diese Bestimmungen mit der Aufrechterhaltung der militärischen Disziplin durchaus unvereinbar sind[10]).

Dasselbe gilt für § 188 RStGB, da § 91 MStGB nur die Wahrung der Disziplin im Heere bezweckt und mit den Vermögensverhältnissen des Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren nichts zu tun haben will[11]).

Aeußerst bestritten ist die Frage, ob und inwieweit § 193 RStGB auf die Beleidigung nach § 91 MStGB Anwendung finden kann. Es ist die überwiegende Meinung der Wissenschaft und Rechtsprechung, daß die nach § 193 RStGB erfolgende Wahrnehmung berechtigter Interessen für das Gebiet des Strafrechts einen Grund für den Ausschluß der Rechtswidrigkeit abgibt[12]). Der Grundgedanke des Gesetzes ist, daß eine Interessenkollision vorliegt und daß die Verfolgung der einen Interessen nicht vor

[8]) So mit Recht Binding für den analogen Fall der sogen. Amtsehrenbeleidigung: Lehrbuch, Bes. Teil I, 175. Zu demselben Ergebnis kommt Ph. O. Mayer, Erörterungen, S. 72.

[9]) Vgl. RMG 1/140. Ebenso von Koppmann-Weigel, Anm. 16 zu § 91; Rotermund, Anm. 13 a zu § 91.

[10]) Vgl. RMG 1/140; Rotermund, Anm. 13 c zu § 91 MStGB; von Koppmann-Weigel, Anm. 15 zu § 91; Ph. O. Mayer, Erörterungen S. 78. Ebenso RGSt 64/295 für § 199.

[11]) So mit Recht Rotermund Anm. 13 b zu § 91; von Koppmann-Weigel Anm. 15 zu § 91; Schlayer, Kommentar Anm. 346. Dagegen Endres, Anm. 10.

[12]) So Binding, Lehrbuch I 192; von Lilienthal, vergl. Darst. Bd. 4, S. 407; von Liszt-Schmidt § 95 IV; R. Schmidt, Grundriß 126; Lobe, Wahrnehmung berechtigter Interessen S. 3; Ebermayer, Lpz. Komm., Anm. 1 zu § 193; Frank, Anm. 1 zu § 193; RGSt in ständiger Rsprechung.

der Verletzung der entgegenstehenden stillzuhalten braucht[13]). Im Falle des § 91 MStGB stehen sich das Rechtsgut der Disziplin im ganzen Heere und die Interessen eines Einzelnen an der Unverletzlichkeit seines Rechtskreises gegenüber. Aus der unverhältnismäßig größeren Wichtigkeit der Disziplin als eines Rechtsguts, welches aus Gründen der staatlichen Wohlfahrt besonders geschützt ist, folgt, daß die Interessen des Einzelnen zurücktreten müssen. Hieraus folgt, daß § 193 RStGB niemals auf § 91 MStGB Anwendung finden kann[14]).

Von einer Beleidigung kann aber dann keine Rede sein, wenn ihr die Rechtswidrigkeit fehlt, da der Täter zu der an und für sich beleidigenden Aeußerung ein Recht hat, inwieweit dies der Fall ist, bestimmt sich aber nach den militärdienstlichen Vorschriften und Grundsätzen. Dies gilt insbesondere für das in den Beschwerdeordnungen geregelte Beschwerderecht und das Recht der Verteidigung[15]).

Ehrenkränkende Aeußerungen sind daher dann nicht rechtswidrig, wenn sie nur zum Zwecke der Ausübung eines solchen Rechtes in gutem Glauben und ohne die Absicht der Beleidigung gemacht werden, und zwar auch in dem Fall, daß sich die behaupteten Tatsachen später als nicht erweislich wahr oder als unwahr herausstellen. Jedoch dürfen derartige Rechte aus Gründen der militärischen Disziplin niemals leichtfertig, d. h. ohne die durch die militärische Disziplin gebotene und dem Täter mögliche Prüfung der Richtigkeit der behaupteten Tatsachen, ausgeübt werden; in diesem Falle bleibt die Tat rechtswidrig und der Täter muß gemäß § 91 MStGB bestraft werden[16]). Ferner müssen sich die in Wahr-

---

[13]) Vgl. Lobe, a. a. O. S. 7.

[14]) So auch RMG 1/180; 2/34; 3/36; 4/264; 6/201; 11/188; 16/274. Ferner RGSt 59/330; derselben Ansicht Rotermund Anm. 13 zu § 91; Herz-Ernst Anm. 4 zu § 91; Hecker, Lehrbuch S. 199 ff. Dagegen M. E. Mayer mit der abwegigen Begründung, die Geltung des § 193 sei ganz unabhängig davon, ob sich die Handlung auf das Interesse des Einzelnen oder auf das Interesse der Allgemeinheit bezieht. Ders. Ansicht Gerland, Lehrbuch S. 377, KritVJSchrift 45/437; Beling in Zeitschr. für die gesamte Strafrechtswissenschaft 24/245; Kritzler in DJZ 1901/477; Romen-Rissom Anm. 2 zu § 91; ebenso auch Thiele, S. 61, der von der falschen Voraussetzung ausgeht, daß unter dem Begriff der Beleidigung im MStGB dasselbe zu verstehen sei wie im RStGB.

[15]) Ueber das Recht des Soldaten zur Beschwerde siehe Beschwerdeordnung für die Angehörigen der Wehrmacht; über das Recht zur Anzeige: § 6 des Gesetzes betreffend Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit vom 17. 8. 1920 (RGBl. 1920 S. 1579 ff.; HVBl. 1920 S. 794 ff.; MVBl. 1920 S. 417); ferner jetzt § 444 StPO.

[16]) So RMG 3/36; 4/260; 6/192; 13/121; 17/134; 18/80. Ferner RGSt 59/330 ff. Aehnlich Ph. O. Mayer, Erörterungen S. 73, welcher § 193 für unanwendbar erklärt; jedoch annimmt, daß, soweit außerhalb des § 193 RStGB ein Recht oder eine Pflicht des Untergebenen besteht, über einen Vorgesetzten eine ehrgefährdende Behauptung zu äußern, Modifikationen bestehen, die sich aus der Natur und dem Zweck des einzelnen Rechts oder der einzelnen Pflicht ergeben.

ung eines Rechtes erfolgten Aeußerungen auf Tatsachen beschränken; sind Meinungsäußerungen vom Täter hinzugesetzt worden, so kann unter Umständen in der Form derselben eine Beleidigung erblickt werden[17]).

Der Vollständigkeit halber muß noch bemerkt werden, daß auf die formelle Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren, welche durch das Vereinfachungsgesetz aus dem § 91 MStGB ausgeschieden und zu einem gemeinen Delikt herabgedrückt worden ist, sämtliche Vorschriften des 14. Abschnittes des RStGB Anwendung finden müssen, da dieses Delikt seines bisherigen Charakters als militärisches Vergehen entkleidet worden ist[18]).

V. Kapitel.

Die Arten der Beleidigung nach § 91 MStGB.

§ 8. Die sogen. formelle Beleidigung (ausgeschieden durch das Gesetz zur Vereinfachung des Militärstrafrechts).

Das Gesetz zur Vereinfachung des Militärstrafrechts vom 30. April 1926[1]) bestimmt in Art. III Ziffer 14: „Im § 91 Abs. 1 werden zwischen den Worten „Höheren" und „beleidigt" die Worte eingefügt „durch üble Nachrede (§ 186 des Strafgesetzbuches)."

Mit dieser Vorschrift wurde die sogen. formelle Beleidigung aus § 91 MStGB ausgeschieden, so daß eine solche Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren nur noch nach § 185 RStGB verfolgt werden kann. Hierzu ist Strafantrag des beleidigten Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren — oder gemäß § 196 RStGB einer denselben vorgesetzten Dienststelle — erforderlich; auch sind nach der durch das Vereinfachungsgesetz getroffenen Regelung auf die formelle Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren sämtliche Vorschriften des 14. Abschnitts des II. Teils des RStGB anwendbar, da dieses Delikt seines militärischen Charakters entkleidet worden ist und nur noch als bürgerliche Ehrbeleidigung behandelt wird[2]). Es unterliegt im übrigen nur noch disziplinarer Ahndung gemäß § 1 DStO[3]), während die üble Nachrede gegen Vorgesetzte, ebenso wie bisher schon die Beleidigung Vorgesetzter durch Schriften, Darstellungen

[17]) Vgl. Rotermund Anm. 13 d zu § 91 MStGB.

[18]) Vgl. RGSt 64/295 für die Frage der Anwendbarkeit des § 199 RStGB auf die formelle Beleidigung eines militärischen Vorgesetzten, welche nicht mehr nach § 91 MStGB, sondern nur nach § 185 RStGB strafbar ist.

[1]) RGBl. I, 197.

[2]) Vgl. RGSt 64/295.

[3]) Disziplinarstrafordnung für das Reichsheer vom 18. Mai 1926 (RGBl. II S. 265).

oder Abbildungen und die verleumderische Beleidigung Vorgesetzter, künftig nur noch gerichtlich, nicht auch disziplinarisch, geahndet werden kann[4]).

Die Entfernung der formellen Beleidigung aus § 91 MStGB muß im Interesse der Disziplin im Heere schärfstens bekämpft werden. Sie ist die letzte unhaltbare Konsequenz der Tatsache, daß die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren als bürgerliche Ehrbeleidigung, deren Strafe allerdings im Hinblick auf die mitverletzte militärische Disziplin geschärft worden sei, behandelt wurde, während ihr wahrer Charakter als eines Staatsverbrechens mit persönlicher Spitze nie ganz vorbehaltlos anerkannt und dementsprechend gewürdigt worden war.

Die Folgen dieses gesetzgeberischen Mißgriffs, insbesondere ihr unter Umständen verhängnisvoller Einfluß bezüglich der Möglichkeit der Aufrechterhaltung der Disziplin im Heere, sind unausdenkbar. Es muß daher dringend die Forderung erhoben werden, daß die formelle Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren wieder als militärisches Delikt in das MStGB aufgenommen und entsprechend der Bedeutung dieses Delikts als einer Verletzung derjenigen Respektsansprüche, welche dem Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren auf Grund seiner autoritativen Stellung im Heere zustehen, und einer Verletzung der militärischen Disziplin überhaupt, unter harte Strafe gestellt wird.

§ 9. Die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren durch üble Nachrede. (§ 91 Abs. 1 und 2 MStGB).

Ueble Nachrede im Sinne des § 91 Abs. 1 MStGB ist die in Beziehung auf einen Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren erfolgte Behauptung oder Verbreitung einer nicht erweislich wahren Tatsache, welche diesen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist[1]). Tatsachen sind die sinnlich wahrnehmbaren Ereignisse der Gegenwart oder Vergangenheit, ferner die Vorgänge im Jnnern des Menschen, soweit sie in äußerlich erkennbarer Weise zu ganz bestimmten Vorfällen in Beziehung gesetzt sind; bloße abstrakte Werturteile gehören nicht hierher[2]). Ob eine Tatsache in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist, muß im Einzelfall geprüft werden; dabei sind insbesondere die Anschauungen der Standesgenossen zu be-

[4]) Vgl. auch Fuhse Anm. 1 zu § 91.
[1]) RMG 9/71.
[2]) Vgl. RMG 7/120; 8/5; 9/70; 17/65; RGSt 22/158; 24/300; 29/40; 31/281; 35/227.

rücksichtigen[3]). Unter Behaupten ist die Mitteilung einer Tatsache auf Grund eigenen Wissens oder Ueberzeugung zu verstehen[4]), während Verbreiten in der einfachen Weitergabe einer fremden, auch gerüchtweisen Mitteilung besteht[5]); es genügt auch, wenn dies „vertraulich" an eine einzige Person geschieht[6]). Die üble Nachrede muß in Beziehung auf einen Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren erfolgen und zwar muß die Aeußerung des Täters mit dessen Willen so geschehen, daß dritte Personen unmittelbar davon Kenntnis nehmen; gleichgültig ist, ob der Verletzte selbst anwesend ist oder nicht[7]).

Die herrschende Meinung will für den Fall, daß der Wahrheitsbeweis der behaupteten oder verbreiteten Tatsache geliefert wird, die gerichtliche Bestrafung ausschließen[8]) und allenfalls disziplinarische Ahndung zulassen[9]); warum diese Ansicht abzulehnen ist, ist bereits im vorigen Kapitel dargelegt worden.

Ist die Beleidigung durch Verbreitung von Schriften, Darstellungen oder Abbildungen begangen, so muß gemäß § 91 Abs. 2 auf Gefängnis oder Festungshaft bis zu 5 Jahren erkannt werden. Daß auch hierunter nur die durch üble Nachrede begangene Beleidigung fällt, folgt aus dem Zusammenhang dieser Vorschrift mit Abs. 1 des § 91 MStGB. Unter dem Begriff der Verbreitung im Sinne des § 91 Abs. 2 ist das Zugänglichmachen an einen größeren Personenkreis zu verstehen; dies kann geschehen durch Verteilen, Anschlagen, Ausstellen usw. an für jedermann zugänglichen Orten[10]). Das Delikt im Sinne des § 91 Abs. 2 ist vollendet, wenn mindestens eine Person von der beleidigenden Aeußerung Kenntnis erhalten hat[11]). Unter Schriften, Darstellungen und Abbildungen sind sowohl die von Hand geschriebenen oder gezeichneten als auch die chemisch oder mechanisch vervielfältigten zu verstehen[12]). Für die durch Druckschriften begangene üble Nachrede gilt die Besonderheit, daß sie gemäß § 22 Reichspressegesetz bereits innerhalb 6 Monaten verjährt[13]).

---

[3]) So kann z. B. die Tatsache der Verhaftung eines Offiziers zur Herabwürdigung in der öffentl. Meinung geeignet sein. Vgl. RMG 16/222.
[4]) RMG 8/5; 19/295.
[5]) RMG 9/52; 16/222; 19/295.
[6]) Vgl. RMG 7/72.
[7]) Vgl. RMG 10/33; 17/204. RGSt 4/401; 41/61.
[8]) RMG 6/69; 17/65. Fuhse Anm. 5 zu § 91; Romen-Rissom Anm. 6 d zu § 91; v. Koppmann-Weigel Anm. 12 zu § 91.
[9]) Vgl. Fuhse Anm. 5 zu § 91.
[10]) Vergl. von Koppmann-Weigel Anm. 11 zu § 91. Verbreitung bedeutet hier etwas anderes als in § 91 Abs. 1.
[11]) RMG 11/304.
[12]) So auch v. Koppmann-Weigel Anm. 11 zu § 91.
[13]) Vgl. Romen-Rissom, Anm. 9 zu § 91.

§ 10. Die verleumderische Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren. (§ 91 Abs. 3 MStGB).

Der verleumderischen Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren macht sich derjenige schuldig, welcher wider besseres Wissen in Beziehung auf denselben eine unwahre Tatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist. Die Kreditgefährdung kommt, da sie mit der militärischen Disziplin nichts zu tun hat, nach herrschender Meinung nicht in Betracht[1]). Auch hier genügt nicht allein das bloße Aussprechen eines allgemeinen Werturteils; es muß vielmehr die Behauptung oder Verbreitung von ganz bestimmten einzelnen Vorgängen vorliegen[2]).

VI. Kapitel.

Die Subjekte des Deliktes nach § 91 MStGB.

§ 11. Der Täterkreis.

Die Motive zu § 4 und 5 bemerken[1]): „Eine ausdrückliche Bestimmung darüber, auf welche Personen das MStGB Anwendung finde, hat der Entwurf nicht für notwendig erachtet. Jn Uebereinstimmung mit den in neuerer Zeit zur Geltung gelangten Redaktionsgrundsätzen nimmt derselbe vielmehr an, daß sich die Entscheidung dieser Frage aus den einzelnen Vorschriften genügend ergebe". Wenn nun § 4 im Anschluß an § 3 MStGB den Begriff „Militärpersonen", wie er zuerst in § 3 verwendet wird, erörtert, so könnte es scheinen, als ob das MStGB für alle Militärpersonen ohne Ausnahme und Einschränkung Geltung hätte. Dies ist aber durchaus nicht der Fall; es ergibt sich vielmehr in jedem einzelnen Abschnitt aus den dort gegebenen Bestimmungen, auf welche Mili-

[1]) Vgl. Ph. O. Mayer, Erörterungen S. 72; Romen-Rissom Anm. 10 zu § 91.

[2]) Nicht uninteressant ist, daß den germanischen Volksrechten und den Rechten des Mittelalters die Unterscheidung zwischen Injurie und Verleumdung, wie sie heute besteht, unbekannt war. Wenn die Verleumdung je genannt wurde, dann war der unterscheidende Gesichtspunkt der, ob die beleidigende Aeußerung dem Beleidigten ins Gesicht oder hinter seinem Rücken gemacht wurde. Als besonders schwere Art der Beleidigung war die kalumniöse Anklage genannt, welche naturgemäß in der Behauptung einer verbrecherischen Handlung bestand. (Vgl. Art. 110 CCC). Erst seit Feuerbach wird die Verleumdung im heutigen Sinn allgemein anerkannt, wenn auch als Inhalt der Bezichtigung immer noch in erster Linie eine verbrecherische Handlung genannt wird. Jedoch wurde mit der Zeit auch mehr und mehr die zwar nicht strafbare, aber doch verächtliche Handlung einbezogen. Das Erfordernis der wissentlich unwahren Behauptung wurde schon vorher anerkannt. Vgl. Spiecker S. 77 ff.

[1]) Motive S. 48 ff.

tärpersonen die betreffenden Rechtsnormen Anwendung zu finden haben. Deshalb hat das MStGB von der Aufnahme ausdrücklicher Bestimmungen Abstand genommen.

Dies ist im Interesse der Klarheit und Uebersichtlichkeit sehr zu bedauern. Mit Rotermund[2]) ist de lege ferenda eine Aenderung dahin zu befürworten, daß in dem allgemeinen Teile des MStGB eine Zusammenstellung gegeben wird, auf welche Militärpersonen die einzelnen Abschnitte des MStGB Anwendung zu finden haben.

Die Vorschriften des 6. Abschnittes des MStGB, zu welchem § 91 gehört, finden zunächst stets auf die Personen des Soldatenstandes Anwendung. Unter gewissen Voraussetzungen, nämlich im Felde und auch dann nur teilweise, sind ihm auch die Militärbeamten unterworfen. (§ 153 MStGB). Ferner gelten die Vorschriften des 6. Abschnitts in Kriegszeiten für das Heeresgefolge usw. und die Kriegsgefangenen. (§§ 155, 157, 158 MStGB).

I. Soldaten.

Welche Personen unter den Begriff „Soldat" fallen, sagt § 1 Abs. 1 Satz 3 WG: „Zu den Soldaten gehören die Offiziere aller Gattungen, die Deckoffiziere, Unteroffiziere und Mannschaften". Ferner gehört nach der Verordnung des Reichspräsidenten über das Rang- und Vorgesetztenverhältnis der Soldaten des Reichsheeres vom 13. Nov. 1926 zu den Soldaten allgemein auch das Sanitäts- und Veterinärpersonal und das Jngenieurpersonal der Reichsmarine[3]). In § 1 WG ist auch die Charakterisierung der Reichswehr als Söldnerheer erfolgt, wonach sich das Reichsheer und die Reichsmarine aus freiwilligen Soldaten bezw. nicht im Waffendienste tätigen Militärbeamten zusammensetzt. Der Eintritt in die Wehrmacht erfolgt freiwillig und begründet für den Eintretenden ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis. Für Beginn und Ende der Zugehörigkeit zur Wehrmacht ist § 18 WG maßgebend. Hiernach dauert die Zugehörigkeit zur Wehrmacht für die Soldaten vom Tage des Diensteintritts bis zum Ablauf des Entlassungstages. Der Tag des Diensteintritts ist der Tag, an dem der Freiwillige bei seinem Truppenteil oder Ausbildungstruppenteil eintrifft (Gestellungstag). Am Gestellungstag ist dem Freiwilligen der Verpflichtungsschein auszuhändigen. Dieser Akt begründet für den Freiwilligen die Zugehörigkeit zur Wehrmacht[4]).

---

[2]) Vgl. Rotermund, Anm. 1 zu § 4, der sogar die ausgearbeitete Fassung der vorgeschlagenen Bestimmung bringt.

[3]) s. Fuhse, Kommentar, Anhang II S. 221 ff.

[4]) Zu beachten ist, daß für die jetzige Wehrmacht, ferner auch für die vorläufige Reichswehr und Reichsmarine, die unterschriftliche Vollziehung eines Verpflichtungsscheins Voraussetzung der Rechtsgültigkeit der Einstellung ist bezw. war, was für das alte Heer sowie in den Freiwilligen-Verbänden und Wehren nicht galt. (Vergl. RGSt 56/4).

Die Zugehörigkeit zur Wehrmacht endet gemäß § 18 Abs. 1 WG. mit Ablauf des Entlassungstages. Der Entlassungstag ist normalerweise der Tag, an welchem dem Soldaten die Stammrolle zur Anerkennung vorgelegt wird. Die erfolgte Anerkennung wird von einem Offizier bescheinigt. Ist der Soldat abwesend, so wird ihm die Stammrolle zur Anerkennung zugesandt. Seine Entlassung gilt als an dem Tage erfolgt, an welchem die Stammrolle an ihn abgesandt wurde. Verweigert der Wehrmachtsangehörige die Anerkennung der Stammrolle, so findet eine Verhandlung statt; in diesem Falle gilt der Tag, an dem die Verhandlung stattfindet, als Entlassungstag[5]).

Für den Fall, daß ein Soldat Fahnenflucht begangen hat, gilt seine Entlassung als an dem Tag erfolgt, an welchem die Fahnenfluchtserklärung im Reichsanzeiger veröffentlicht worden ist[6]). Scheidet ein Wehrmachtsangehöriger infolge eines gemäß §§ 30 ff. MStGB ergangenen Strafurteils, welches auf Entfernung aus dem Heer oder der Marine lautet, oder durch Erkenntnis der Wehrberufskammer aus der Wehrmacht aus, so gilt seine Entlassung als an dem Tage erfolgt, an welchem die Rechtskraft der gegen ihn ergangenen Entscheidung eingetreten ist. (§ 27 WG.)

Die Offiziere werden vom Reichspräsidenten selbst oder durch von ihm ermächtigte Behörden gemäß Art. 46 RV unter den Voraussetzungen der §§ 25 Abs. 1 Satz 4 und Abs. 2, 26 WG entlassen.

Für die Einstellung in die Reichswehr sind gewisse Voraussetzungen unerläßlich. Einmal muß der Eintretende gemäß § 1 Abs. 2 WG die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen. Daß diese Vorschrift aus nationalen Gründen unbedingt erforderlich ist, bedarf keiner weiteren Begründung. Ist die Einstellung erfolgt, ohne daß der Eintretende die deutsche Staatsangehörigkeit besaß bezw. ohne daß sie ihm beim Eintritt in die Wehrmacht ausdrücklich verliehen wurde, so hat, wenn sich dies herausstellt, gemäß § 21 Abs. 2 Ziffer 2a WG fristlose Kündigung zu erfolgen, da der Verpflichtete zu den Personen gehört, welche nach § 1 Abs. 2 WG nicht in die Wehrmacht eingestellt werden dürfen.

Eine bekannte Streitfrage ist, ob der irrtümlich eingestellte Ausländer Wehrmachtsangehöriger geworden ist. Die frühere herrschende Meinung nahm an, daß die irrtümliche Einstellung eines Ausländers kein militärisches Dienstverhältnis begründe[7]). Es ist

[5]) §§ 26, 27 HEB.

[6]) §§ 21, Abs. 2 Ziffer 2c, 22 Abs. 2a WG.

[7]) So RMG 2 53, 6/78, 14/77. Dagegen Rissom, Archiv für öff. Recht 22/553; Romen-Rissom Anm. 3c zu § 4, welcher die Entscheidung über das Vorliegen der Staatsangehörigkeit als Voraussetzung der Wehrpflicht aus Gründen der Disziplin der Aushebungsbehörde überlassen möchte. Aehnlich auch RMG 7/271 ff.

nun die Frage, ob zunächst trotz des Fehlens der Staatsangehörigkeit ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zustande gekommen ist oder ob schlechthin Nichtigkeit vorliegt. Die Antwort gibt der Gesetzgeber selbst, indem er in § 21 Ziffer 2a WG bestimmt, daß das Reich das Recht hat, „den Vertrag fristlos zu kündigen", wenn sich herausstellt, daß der Verpflichtete zu den Personen gehört, die nach den Gesetzen und Ausführungsbestimmungen nicht in die Wehrmacht eingestellt werden dürfen, und zu welchen der Ausländer zu rechnen ist[8]). Demnach ist nach Ansicht des Gesetzgebers zweifellos ein öffentlich-rechtlicher Vertrag zustande gekommen, welchen fristlos zu kündigen das Reich das Recht hat[9]). Hat dagegen die Militärbehörde den Bewerber in Kenntnis seiner Ausländereigenschaft und vorbehaltlos eingestellt, so erwirbt dieser gemäß § 15 Abs. 1 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 22. Juli 1913 (RGBl. 1913/583) eo ipso die deutsche Staatsangehörigkeit[10]).

Daß die in den §§ 31, 34 Ziff. 2 RStGB, § 32 MStGB enthaltenen Bestimmungen ebenfalls unter § 21 Ziffer 2a WG fallen, dürfte kaum bezweifelt werden. Ist ein solcher Bewerber trotz seiner Heeresunfähigkeit in die Reichswehr versehentlich eingestellt, so hat er zwar zunächst die Rechte und Pflichten wie jeder andere Wehrmachtsangehörige, sobald sich aber seine Heeresunfähigkeit herausstellt, ist ihm fristlos zu kündigen. Bis aber die Kündigung erfolgt, ist er, wie der irrtümlich eingestellte Ausländer, als Wehrmachtsangehöriger zu betrachten und untersteht demzufolge den Bestimmungen des MStGB in vollem Umfange.

Zweifel können sich auch daraus ergeben, ob bei dem Eintritt Minderjähriger ein wirksames öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zustande kommt. Daraus, daß die Zugehörigkeit zur Wehrmacht ein öffentlich-rechtliches Vertragsverhältnis zwischen dem Deutschen Reich einerseits und dem Wehrmachtsangehörigen darstellt, folgt, daß hier die Vorschriften der §§ 107 ff. BGB, die auch für öffentlich-rechtliche Vertragsverhaltnisse gelten, Platz zu greifen haben. Zum Eintritt in die Wehrmacht ist demgemäß, wenn der

[8]) Thiele nimmt ohne jede Begründung entgegen dem klaren Wortlaut des § 21 Ziff. 2a WG an, daß der Ausdruck „Gesetze" sich nur auf die §§ 31, 34 RStGB und § 31 Abs. 1 Ziff. 3 MStGB beziehen könne. Vgl. Thiele S. 13.

[9]) Ebenso Fuhse § 69 Anm. 11, Semler S. 18, 73 ff., Bayr. Oberstes LG v. 26. 8. 24. Dagegen Rittau S. 31; Helfritz im Arch. des öff. Rechts, Neue Folge 8/365, welche annehmen, daß man die Vorschrift des § 21 Ziff. 2a nicht als Ausnahmebestimmung von dem Grundsatz ansehen könne, daß ein öff.-rechtl. Vertrag nichtig ist, wenn eine Voraussetzung für die Zulässigkeit des Abschlusses nicht vorhanden ist. Diese Einwendungen sind aber gegenüber der Tatsache, daß der Gesetzgeber gerade für diesen Fall eine Ausnahme aus Gründen der militärischen Disziplin normieren wollte und diesen seinen Willen eindeutig zum Ausdruck brachte, nicht stichhaltig.

[10]) So auch Fuhse § 69 Anm. 11; a. M. Thiele S. 12.

Eintretende minderjährig ist, die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters erforderlich. Die Genehmigung soll schriftlich in amtlich beglaubigter Form erfolgen[11]). Die Genehmigung zu einer beschränkten Dienstpflicht ist nicht statthaft, da es eine solche überhaupt nicht gibt[12]). Ist der minderjährige Bewerber versehentlich in die Reichswehr eingestellt worden, ohne daß die Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters vorlag, so kann er ohne weiteres wieder entlassen werden, denn ein wirksamer Vertrag konnte infolge der beschränkten Geschäftsfähigkeit des Minderjährigen nicht zustande kommen. Deshalb ist der Minderjährige auch nie Wehrmachtsangehöriger geworden. Hieraus folgt, daß er nie den Bestimmungen des MStGB unterworfen war, also das Delikt nach § 91 MStGB als Täter niemals begehen kann, so lange er sich bei der Reichswehr aufhielt.

Andererseits kann aber der gesetzliche Vertreter gemäß § 108 Abs. 2 BGB zur Genehmigung der von dem Minderjährigen eingegangenen Verpflichtungen aufgefordert werden. Erfolgt die Genehmigung, dann ist der Vertrag von Anfang an wirksam, der Minderjährige ist also am Gestellungstage Wehrmachtsangehöriger geworden. Demgemäß steht, wenn er in der Zwischenzeit wegen einer Beleidigung eines Vorgesetzten oder eines im Dienstrange Höheren straffällig geworden ist, seiner Bestrafung nichts im Wege[13]). Ein Irrtum über die Soldateneigenschaft ist Tatsachenirrtum[14]).

II. Militärbeamte.

Militärbeamte sind nach Anlage B zum MStGB alle im Heer und in der Marine für das Bedürfnis des Heeres oder der Marine dauernd oder auf Zeit angestellten, nicht zu den Soldaten gehörenden und unter dem Reichswehrminister als Verwaltungschef stehenden Beamten, die einen Militärrang haben. Es macht dabei keinen Unterschied, ob sie den Diensteid geleistet haben oder nicht.

---

[11]) § 10 Ziff. 1 HEB enthält die Bestimmung, daß die Minderjährigen die schriftliche, amtlich beglaubigte Einwilligung des gesetzlichen Vertreters zum zwölfjährigen Dienste in der Wehrmacht beizubringen haben. Diese Bestimmung hat aber nur die Bedeutung einer Ordnungsvorschrift. Vgl. Semler, S. 61 ff., Fuhse Anm. 2 zu § 4.

[12]) Vgl. RGSt 56/19.

[13]) A. A. Thiele S. 14, welcher wegen des Verbots der rückwirkenden Kraft der Strafgesetze für Straflosigkeit eintritt. Diese Begründung ist, abgesehen von ihrem unbefriedigenden praktischen Ergebnis, schief, denn es handelt sich hier nicht um die rückwirkende Kraft eines Gesetzes, sondern darum, ob der öffentlich-rechtliche Vertrag, welcher den Minderjährigen dem MStGB unterwirft, als von dem Zeitpunkt an wirksam anerkannt wird, als er vom Minderjährigen eingegangen wurde. Dies ist gemäß § 184 BGB der Fall.

[14]) Vgl. RMG 17/72; 21/22 ff. Nach RMG 12/198 genügt aber zur Begründung der Schuld die Kenntnis der Tatsachen, welche die Soldateneigenschaft begründen.

Anlage B zum MStGB unterscheidet zwischen oberen Militärbeamten, d. h. solchen, die im Offiziersrang stehen, und unteren Militärbeamten, welche sich aus allen anderen Militärbeamten zusammensetzen.

Die Zugehörigkeit zur Wehrmacht dauert nach § 18 Ziff. 2 WG für die Militärbeamten vom Tage der Ernennung bis zum Tage der Entlassung aus dem Amte. Ihre Ernennung und Entlassung nimmt gemäß Art. 46 RV der Reichspräsident oder eine durch ihn ermächtigte Behörde vor.

Militärbeamte sind im Frieden den speziellen Strafbestimmungen des MStGB nicht unterworfen, da diese lediglich von den militärischen Verbrechen und Vergehen des Soldatenstandes handeln. Der leitende Gedanke des Gesetzes ist, daß die Militärbeamten im Frieden Beamte, im Kriege dagegen Soldaten sein sollen[15]). Sie unterstehen daher im Frieden dem RStGB und den auf sie Anwendung findenden Vorschriften der einleitenden Bestimmungen und des allgemeinen Teils des MStGB; ferner finden auf sie die Disziplinarbestimmungen für Reichsbeamte und die DStO[16]) Anwendung[17]). Im Felde dagegen können auch Militärbeamte eine große Anzahl militärischer Verbrechen und Vergehen verüben, die in § 153 MStGB aufgezählt sind. U. a. sind sie hiernach auch dem 6. Abschnitt des MStGB, welcher den § 91 enthält, unterworfen. Die Strafdrohungen sind dieselben, jedoch tritt an die Stelle der gegen Unteroffiziere und Mannschaften angedrohten Dienstentlassung Amtsverlust. Der Begriff „im Felde" ist in §§ 9, 10 MStGB normiert. § 9 Ziff. 1 betrifft den allgemeinen, vom Reichspräsidenten anzuordnenden Mobilzustand[18]), Ziff. 3 überläßt es dem Ermessen des befehligenden Offiziers, bei einem Aufruhr, einer Meuterei oder einer kriegerischen Unternehmung durch dienstliche Bekanntmachung die Kriegsgesetze in Kraft treten zu lassen. Ferner kommt § 10 in Betracht, welcher Bestimmung über die Dauer des mobilen Zustandes für den einzelnen Angehörigen der Wehrmacht oder einzelne Truppenteile trifft, worüber innerhalb der Anordnung des Reichspräsidenten gemäß § 9 Ziff. 1 die damit betraute militärische Komando- oder Verwaltungsbehörde verfügen kann[19]).

---

[15]) Elsner v. Gronow und Sohl § 43, Anm. 2.

[16]) Vgl. § 3 Ziff. 1 DStO. Von den Militärbeamten zu unterscheiden sind die Zivilbeamten der Militärverwaltung, welche nicht als Angehörige der Wehrmacht zu betrachten und deshalb nicht den Vorschriften des MStGB — außer unter den Voraussetzungen des § 155 MStGB — unterworfen sind.

[17]) Eine formelle Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren kann demnach auch im Frieden gemäß § 1 DStO durch disziplinarische Bestrafung des betr. Militärbeamten geahndet werden.

[18]) Diese Anordnung erläßt jetzt der Reichspräsident als Inhaber des Oberbefehls über die gesamte Wehrmacht. (Art. 47 RV, § 8 Abs. 2 WG).

[19]) Vgl. RMG 22/305 bezüglich der Zeit des Mobilzustandes Einzelner.

III. Die das Heeresgefolge bildenden Zivilpersonen.

§ 155 MStGB unterwirft während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges alle Personen, welche sich in irgend einem Dienst- oder Vertragsverhältnis bei dem kriegführenden Heer befinden oder sonst sich bei ihm aufhalten oder ihm folgen, den Strafbestimmungen dieses Gesetzes. Es werden also 2 Personengruppen unterschieden, welche unter den Begriff des „Heeresgefolges" fallen, nämlich:

1) solche Personen, welche in einem rechtlichen Verhältnis zum kriegführenden Heere stehen.
2) solche Personen, welche sich nur in einer tatsächlichen Beziehung zu ihm befinden.

Die unter Ziffer 1) genannten Personen müssen sich in einem unmittelbaren Dienst- oder Vertragsverhältnis, welches öffentlichrechtlicher oder privatrechtlicher Natur[20]), erzwungen oder freiwillig[21]), sein kann, beim kriegführenden Heer befinden. Für die Personengruppe unter 2) wird zwar ebenfalls ein unmittelbares räumliches Verhältnis, das aber rein tatsächlich sein kann, vorausgesetzt; es genügt aber im Gegensatz zu den unter Ziffer 1) genannten Personen ein bloßes Folgen[22]). Weiterhin ist erforderlich, daß der Aufenthalt zum Zwecke des Verkehrs mit dem kriegführenden Heere und mit Zustimmung der Heeresverwaltung bei oder hinter dem Heere erfolgt[23]). Solche Personen sind z. B. Kriegskorrespondenten und Zeitungsberichterstatter[24]), dagegen gehören Landeseinwohner nicht zum Heeresgefolge.

Beispiele für Personen der Gruppe Ziffer 1) sind: Wege-, Brückenbau-, Fortifikations- und Eisenbahnbauarbeiter[25]). Als in einem privatrechtlichen Dienst- oder Vertragsverhältnis stehend kommen Zivilärzte in Betracht.

In § 155 MStGB ist weiterhin gefordert, daß sich diese Personen beim kriegführenden Heere befinden. Unter kriegführendem Heere versteht man alle Heeresteile, die zum Kampfe gegen den Feind bestimmt sind. Dabei ist es einerlei, ob sie an den eigentlichen Kampfhandlungen teilnehmen oder nicht[26]). Als nicht

[20]) Vgl. RMG 19/178.
[21]) Vgl. Art. 52 HLKO.
[22]) Vgl. Begr. zu § 164 des Reg.-Entwurfes, S. 119.
[23]) Vgl. M. E. Mayer, Deutsches Militärstrafrecht I 47.
[24]) Art. 13 HLKO.
[25]) Vgl. RMG 19/178.
[26]) So auch Fuhse Anm. 7 zu § 155; Herz-Ernst Anm. 1 zu § 155; Rotermund Anm. 3 zu § 155; RMG 19/265; 20/95; neuerdings auch RGSt 56/4, während RGSt 54/97 den Begriff „kriegführendes Heer" insofern enger verstanden wissen wollte, als es hierzu nur die Heeresteile rechnete, welche an den kriegerischen Handlungen teilnehmen. Demgemäß erachtete es die Art ihrer tatsächlichen Verwendung als maßgebend.

kriegführend sind die Heeresteile zu betrachten, deren Bestimmung darin besteht, die Kriegführung durch die zum Kampfe bestimmten Teile zu unterstützen und zu ermöglichen.

Aus § 4 MStGB folgt durch Umkehrschluß, daß die Angehörigen des Heeresgefolges nicht als Militärpersonen zu betrachten sind. Gemäß § 155 MStGB haben auf das Heeresgefolge grundsätzlich alle Vorschriften des MStGB Anwendung zu finden. Dies gilt aber nur insoweit, als sie Verletzungen von Pflichten, die eine zum Heerestroß gehörige Person haben kann, richten. Vorschriften, die ihrem Wesen nach nur auf Soldaten passen, sind also nicht anwendbar[27]). Daß sich aber Personen des Heeresgefolges gegen die Pflichten der militärischen Unterordnung vergehen können, unterliegt keinem Zweifel, denn das zur Anwendung der §§ 89 ff. erforderliche Vorgesetzten- und Untergebenenverhältnis beruht auf der Kommandogewalt des kriegführenden Heeres gegenüber den in seinem Machtbereich befindlichen Personen[28]). Sind keine diesbezügliche allgemeine Vorschriften erlassen, so hat der Höchstkommandierende einer Truppe oder Festung, eines Quartiers usw. und seine Vertreter als Vorgesetzte des dortigen Heeresgefolges zu gelten.

Demzufolge können Zivilpersonen des Heeresgefolges unter den Voraussetzungen des § 155 MStGB Täter des Deliktes nach § 91 MStGB sein. Dieselben sind auch gemäß § 3 Ziffer 2 DStO der DStO unterworfen und können deshalb wegen formeller Beleidigung eines Vorgesetzten gemäß § 1 disziplinarisch bestraft werden. Militärische Ehrenstrafen kommen nicht in Betracht.

Ein gleiches Verhältnis gilt hinsichtlich der Angestellten eines Schiffes (z. B. Kellner, Köche, Barbiere) gemäß § 166 Abs. 1 MStGB. So lange sich das Schiff im Kriegszustande befindet, unterliegen auch andere an Bord des Schiffes dienstlich eingeschiffte Personen den Kriegsgesetzen (§ 166 Abs. 2 MStGB).

IV. Ausländische Offiziere, die zu dem kriegführenden Heer zugelassen sind, und deren Gefolge.

Unter § 157 fallen diejenigen ausländischen Offiziere, welche sich mit Einwilligung der Obersten Heeresleitung beim kriegführenden Heere aufhalten; denn sofern sie in dieses eingereiht sind, finden die Militärstrafgesetze ohnehin schon auf sie Anwendung.

---

[27]) RMG 19/271; 22/298.

[28]) So m. R. Romen-Rissom Anm. 4 zu § 155; während Fuhse Anm. 10 zu § 155 die Anwendbarkeit der §§ 89 ff. auf das Heeresgefolge für zweifelhaft erachtet, ohne dies zu begründen.

Die Motive[29]) bemerken zu § 157: Daß zu dem kriegführenden Heere zugelassene ausländische Offiziere nach den Vorschriften für deutsche Offiziere behandelt werden sollen, rechtfertigt sich aus der Gleichheit des Militärranges. Dieser Grundsatz kann aber nur solange und insoweit gelten, als der Kaiser, jetzt der Reichspräsident[30]) keine besonderen Bestimmungen getroffen hat. Die Zulassung begründet ein Begleitverhältnis mit den in § 157 geregelten Folgen. Gemäß § 7 MStGB sind zu den für deutsche Offiziere geltenden Vorschriften auch das RStGB und die übrigen gemeinrechtlichen Strafgesetze zu rechnen[31]).

Ausländisch ist jeder nicht deutsche Offizier. Der betreffende Offizier muß offiziell zum kriegführenden Heer[32]) zugelassen sein, sei es als Zuschauer, Begleiter eines Fürsten oder aus einem sonstigen Grunde. § 157 gilt nur subsidiär, in erster Linie maßgebend sind die vom Reichspräsidenten etwa getroffenen besonderen Bestimmungen, weil die Zulassung ausländischer Offiziere auf Vereinbarungen mit den betreffenden ausländischen Regierungen beruhen und es im Staatsinteresse liegen kann, ausnahmsweise etwaigen Wünschen einer ausländischen Regierung zu entsprechen[33]). Sind die ausländischen Offiziere zugleich diplomatische Vertreter (Militärattachés), so sind sie auch beim kriegführenden Heer exterritorial[34]). Bei Verletzung strafrechtlich geschützter Interessen, zu deren Wahrung übrigens auch das Recht der Notwehr selbst gegenüber Exterritorialen besteht, kann der zugelassene Staat jedoch Reklamation erheben, unter Umständen sogar Satisfaktion verlangen[35]).

Als Arreststrafe ist gegen ausländische Offiziere Stubenarrest zu verhängen[36]). Daß auf militärische Ehrenstrafen, z. B. Dienstentlassung nicht erkannt werden kann, ergibt sich aus der Natur der Sache. Bestritten ist, ob auf die ausländischen Offiziere, die beim kriegführenden Heere zugelassen sind, auch die DStO anzuwenden ist. Mit Romen-Rissom ist gemäß § 3 Ziff. 2, DStO, nach welchem alle Personen, die sich während eines Krieges in irgendeinem Dienst- oder Vertragsverhältnis bei dem kriegführenden Heer befinden oder sich sonst bei ihm aufhalten oder ihm folgen, der Disziplinarstrafordnung unterworfen sind, zu folgern, daß diese

[29]) Motive S. 120.
[30]) Art. I Vereinf. Ges.
[31]) So m. R. Romen-Rissom Anm. 3a zu § 157; Koppmann-Weigel Anm. 1 zu § 157. Dagegen Rotermund, Anm. 9 zu § 157, welcher die Anwendbarkeit des § 7 MStGB ablehnt und § 3 MStGB anwenden will.
[32]) Dieser Begriff wurde oben unter III erörtert.
[33]) Vgl. Motive S. 120.
[34]) § 18 GVG v. 27. 1. 1877 in der Fassung der Bekanntmachung v. 22. 3. 1924.
[35]) Vgl. von Koppmann-Weigel Anm. 3 zu § 157 und die dort zitierte Literatur.
[36]) §§ 19, 20, 23, 80 MStGB. Vgl. Fuhse Anm. 4 zu § 80.

Vorschrift auch die ausländischen Offiziere, welche zu dem kriegführenden Heere zugelassen sind, der DStO unterwirft[37]).

Das Gefolge der ausländischen, beim kriegführenden Heer zugelassenen Offiziere ist nicht zu den Militärpersonen zu rechnen. Die dasselbe bildenden Personen sind daher nur als Zivilpersonen zu betrachten. Es rechtfertigt sich also, wenn § 157 Abs. 2 die Vorschriften des § 155 auf sie angewendet wissen will[38]).

Völkerrechtlich sind exterritorial die Familienmitglieder, das Geschäftspersonal und die ausländischen Privatbediensteten der diplomatischen Vertreter auswärtiger Staaten[39]).

V. Kriegsgefangene[40]).

§ 158 MStGB bestimmt, daß auf strafbare Handlungen eines Kriegsgefangenen die Vorschriften des MStGB nach Maßgabe seines Militärranges Anwendung finden.

Die Kriegsgefangenschaft ist eine militärische Einrichtung, die der Kriegführung dient und sich nach militärischen Grundsätzen vollzieht: sie bezweckt, den Feind in mildester Weise unschädlich zu machen und seine weitere Teilnahme am Kampfe zu verhindern[41]).

Der Charakter der Kriegsgefangenschaft ist nicht strafrechtlicher, sondern völkerrechtlicher Natur. Er beruht auf den völkerrechtlichen Vereinbarungen über das Kriegsrecht. Als solche gelten zur Zeit die in der Anlage zum IV. Haager Abkommen betr. die Gesetze und Gebräuche des Landkriegs vom 18. Okt. 1907[42]) niedergelegten Grundsätze, die ebenso wie die der II. Genfer Convention vom 6. Juli 1906[43]) zu beachten sind[44]).

Als Kriegsgefangene gelten nach Art. 3 und 13 HLKO:

1) die sogen. Kombattanten (Soldaten);
2) die sogen. Nichtkombattanten (z. B. Militärbeamte);
3) die nicht zur Wehrmacht selbst gehörigen Angehörigen des Heeresgefolges. (Vgl. § 155 MStGB[45]).

---

[37]) Vgl. Romen-Rissom Anm. 8 zu § 157; ebenso Dietz DStrO § 38 I 4; dagegen Koppmann-Weigel Anm. 5 zu § 157; Elsner v. Gronow und Sohl Anm. 3 zu § 157, Rotermund Anm. 10 zu § 157, mit der Begründung, daß die Anwendung nirgends ausdrücklich für zulässig erklärt sei. Diese Begründung ist durch den Inhalt des § 3 Ziff. 3 DStO widerlegt.

[38]) Vgl. Romen-Rissom Anm. 6a zu § 157; Elsner v. Gronow und Sohl Anm. 6 zu § 157.

[39]) Anerkannt in §§ 18, 19 GVG.

[40]) Vgl. hiezu auch Fonck in GS 102 Heft 1.

[41]) Vgl. RMG 19/228 ff.; 20/110 ff.; PE 21/283.

[42]) HLKO, RGBl. 1910/132.

[43]) RGBl. 1907/279.

[44]) Vgl. RMG 19/228, 20/110 ff., 21/163 ff.

[45]) Jedoch nur, wenn diese sich im Besitze eines Ausweises der Militärbehörde befinden. RMG 19/228.

Sanitätspersonal und Feldprediger sind von der Kriegsgefangenschaft ausgeschlossen[46]), ferner die sogen. Zivilinternierten[47]).

Die Rechtsverhältnisse der Kriegsgefangenen sind in Art. 4 und 8 HLKO geregelt: Sie unterstehen der Gewalt der feindlichen Regierung und sind den Gesetzen unterworfen, die in dem Heere des Staates gelten, in dessen Gewalt sie sich befinden. Die Kriegsgefangenen gelten während der Dauer der Kriegsgefangenschaft als deutsche Heeresangehörige, ob sie nun Subjekte, Objekte oder Zeugen eines Deliktes sind, ist gleichgültig[48]). Sie können demgemäß auch Täter des Deliktes nach § 91 MStGB sein, wobei allerdings zu beachten ist, daß das Unterordnungsverhältnis der Kriegsgefangenen zu ihren bisherigen Vorgesetzten während der gemeinsamen Kriegsgefangenschaft ruht. Die Kriegsgefangenen sind, sofern nicht besondere Anordnungen getroffen sind, nach Maßgabe des von ihnen im heimatlichen Heere innegehabten Ranges denselben Vorschriften über die Unterordnung gegenüber Soldaten des Deutschen Heeres unterworfen, wie diese selbst[49]). Die Kriegsgefangenschaft beginnt mit der Gefangennahme und endigt durch Freilassung[50]), Befreiung oder durch gelungene Flucht.

Die Bestimmung „nach Maßgabe des Militärranges" ist strafrechtlich nur insoweit von Bedeutung, als der militärische Rang des Täters bei der Festsetzung der Arreststrafen[51]) eine Rolle spielt[52]).

Die Kriegsgefangenen sind weiterhin gemäß § 3 Ziffer 3 DStO der Disziplinarstrafgewalt unterworfen. Auf militärische Ehrenstrafen kann nicht erkannt werden[53]).

§ 12. Die durch § 91 MStGB geschützten Subjekte: Vorgesetzte und im Dienstrang Höhere.

Die Beleidigung nach § 91 MStGB richtet sich entweder gegen Vorgesetzte oder im Dienstrang Höhere. Wer Vorgesetzter oder im Dienstrange Höherer ist, ist im MStGB nicht gesagt; diese Begriffe sind vielmehr durch die Wehrmachtsverfassung und die auf ihr beruhenden Dienstvorschriften näher bestimmt[1]).

---

[46]) Art. 9 der II. Genfer Convention.
[47]) RMG 19/228 ff.
[48]) RMG 19/239, 303; 20/86.
[49]) RMG 21/302; Nichtsoldaten können aber niemals militärische Vorgesetzte, auch nicht gegenüber Kriegsgefangenen, sein. RMG 21/283.
[50]) Also nicht schon eo ipso beim Friedensschluß, Art. 20 HLKO. Vgl. auch RGSt 55/227.
[51]) §§ 19—23 MStGB.
[52]) Begründung zu § 167 des Regierungsentwurfs S. 121; ferner RMG 19/138; 20/208.
[53]) Begr. zu § 167 des Regierungsentwurfs S. 121.
[1]) Eine Definition der betreffenden Begriffe ist im MStGB absichtlich vermieden worden, da dies Sache der sog. Wehrmachtverwaltung ist.

ist nur derjenige, welcher zum Erteilen von Befehlen berechtigt ist[2]). Wer zum Erteilen von Befehlen berechtigt ist, ist in jedem einzelnen Fall auf Grund der tatsächlichen Verhältnisse nach der Wehrmachtverfassung und den auf ihr beruhenden Dienstvorschriften zu beurteilen. Ferner kann nur militärischer Vorgesetzter sein, wer Soldat ist. Demnach können Militärbeamte niemals militärische Vorgesetzte sein[3]); dasselbe gilt für Personen des Heeresgefolges[4]) und für die zur Aufsicht von Kriegsgefangenen bestellten Zivilpersonen[5]). Eine wichtige Ausnahme gilt jedoch kraft der in § 8 Abs. 2 WG enthaltenen gesetzlichen Vorschrift für den Reichspräsidenten und den Reichswehrminister: diese sind stets Vorgesetzte, auch dann, wenn sie nicht Soldaten sind.

Bezüglich des Vorgesetztenverhältnisses sind 2 Arten zu unterscheiden: einerseits das allgemeine Vorgesetztenverhältnis und andererseits das besondere (direkte, funktionelle), welches begrenzt ist durch die gestellte vorübergehende oder dauernde Aufgabe. Das allgemeine Vorgesetztenverhältnis hingegen hat sich aus dem besonderen herausentwickelt und ist, so weit es sich um Dienstsachen handelt, sachlich unbegrenzt. Es beruht auf Bildung von Rangklassen mit der Wirkung, daß jeder Angehörige der höheren Rangklasse eo ipso und allgemein Vorgesetzter eines jeden Angehörigen der niederen Rangklasse ist. Die Begründung des Vorgesetztenverhältnisses erfolgt durch die Uebertragung der Befehlsgewalt durch den Jnhaber der Kommandogewalt oder durch die kraft Gesetzes oder Dienstvorschrift hierzu ermächtigte Stelle.

Das Rang- und Vorgesetztenverhältnis der Soldaten ist für das geltende Recht geregelt durch die Verordnung des Reichspräsidenten vom 13. November 1926[6]).

Nach dieser Verordnung ist das Reichsheer gegliedert in: Offiziere aller Gattungen, Unteroffiziere aller Gattungen und Mannschaften aller Gattungen.

Unter den Offizieren im Reichsheer gibt es 4 Rangklassen: Generale, Stabsoffiziere, Hauptleute bezw. Rittmeister, Leutnants[7]).

Die Offiziere der Wehrmacht sind in und außer Dienst Vorgesetzte der Unteroffiziere und Mannschaften[8]). Im Verhältnis der

[2]) Begr. zu § 105 des Reg.-Entwurfes S. 97/98.
[3]) Vgl. RMG 11/128, 19/168 ff.
[4]) RMG 19/168; 21/222.
[5]) RMG 21/283.
[6]) Für die Reichsmarine gilt die Verordnung des Reichspräsidenten über das Rang- und Vorgesetztenverhältnis der Reichsmarine vom 18. 6. 1926. (MVBl. S. 154 Nr. 161).
[7]) Die entspr. Rangklassen in der Reichsmarine sind: Flaggoffiziere, Stabsoffiziere, Kapitänleutnants, Leutnants.
[8]) Ferner sind sie Vorgesetzte der Deckoffiziere, welche nicht mehr ergänzt werden und in Zukunft fortfallen sollen.

Offiziere untereinander ist der Offizier der höheren Rangklasse in und außer Dienst Vorgesetzter aller Offiziere der niederen Rangklasse. Zwischen Offizieren derselben Rangklasse besteht kein allgemeines Vorgesetztenverhältnis; jedoch schuldet der dienstjüngere Offizier dem dienstälteren Achtung.

Die Unteroffiziere[9]) sind ihrerseits Vorgesetzte aller Mannschaften der Wehrmacht. Zwischen den einzelnen Unteroffizierrangklassen besteht jedoch kein allgemeines Vorgesetztenverhältnis.

Das Vorgesetztenverhältnis auf Grund besonderer Dienststellung ist geregelt im Abschnitt D der VO des Reichspräsidenten v. 13. Nov. 1926. Es wird begründet durch allgemeine Dienstvorschriften oder durch besondere Anordnung, auf Grund welcher dem Soldat der Befehl über andere Soldaten übertragen wird, und ist nach Dauer und Umfang begrenzt durch die gestellte Aufgabe. Zur Uebertragung einer dauernden Befehlsbefugnis an Mannschaften über Mannschaften sind nur die mit Disziplinarstrafgewalt versehenen Vorgesetzten berechtigt; die Uebertragung muß allen Beteiligten in gehöriger Weise bekannt gemacht werden[10]). Im Gegensatz hierzu ist zur Uebertragung einer nur vorübergehenden Befehlsbefugnis an Mannschaften über Mannschaften für einzelne Dienstverrichtungen jeder Vorgesetzte berechtigt, zu deren Begründung auch keine Bekanntgabe erforderlich ist. Letztere ist aber, wenn sie auch ganz formlos geschehen darf, doch vorgeschrieben, damit sich der Untergebene nicht auf Nichtkenntnis der Vorgesetzteneigenschaft berufen kann[11]).

Auf Grund besonderer Anordnungen ist es denkbar, daß ein Soldat direkter Vorgesetzter eines Soldaten höherer Rangordnung wird; dies soll aber aus naheliegenden Gründen vermieden werden[12]). Das besondere Verhältnis zwischen Truppenbefehlshabern einerseits und Sanitäts- und Veterinäroffizieren andererseits ist in Abschnitt D, 2 der VO des Reichspräsidenten vom 13. Nov. 1926 näher geregelt. Bei zufälligem Zusammentreffen von Truppenteilen oder einzelner Offiziere oder Unteroffiziere in Ausübung des Dienstes hat der Dienstälteste unter Bekanntgabe an die Beteiligten das Kommando zu übernehmen, sofern ihm aus dringenden militärischen Gründen einheitliche Führung erforderlich erscheint[13]).

---

[9]) Ebenso die Deckoffiziere. Diese rechnen hiernach zu den Unteroffizieren; sie bilden lediglich in organisatorischer Hinsicht eine Klasse zwischen Offizieren und Unteroffizieren. Vgl. VO. v. 13. 11. 1926, C, Ziffer 4.

[10]) Also schriftlich oder mündlich durch den Disziplinarvorgesetzten selbst oder einen ihm untergebenen Vorgesetzten der Mannschaften in der üblichen Form.

[11]) RMG 12/57; 13/284; 14/213; 15/91; 16/181; 17/80. Für das Vorgesetztenverhältnis auf Grund besonderer Dienststellung ist ferner maßgebend die VO des Reichspräsidenten v. 28. 1. 1926 (HVBl. S. 9 ff.).

[12]) Vgl. Semler § 8; M. E. Mayer, Lehrbuch II, S. 11.

[13]) Vgl. VO des Reichspräs. v. 13. 11. 1926, Abschnitt D Ziff. 3.

Nach Abschnitt E der VO vom 13. Nov. 1926 hat der dienstältere Offizier das Recht und die Pflicht, dienstjüngere Offiziere wegen ihres außerdienstlichen Verhaltens zurechtzuweisen und kann sich ihnen gegenüber nötigenfalls in das direkte Vorgesetztenverhältnis setzen. Dieses beginnt mit der Erklärung des Offiziers, daß er als Vorgesetzter anzusehen sei.

Damit die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren begangen werden kann, ist es erforderlich, daß das Vorgesetzten- und Untergebenenverhältnis objektiv vorliegt. Die irrige Annahme dieses Verhältnisses durch den Täter begründet auch nicht Strafbarkeit unter dem Gesichtspunkt des Versuchs am untauglichen Objekt, da das erforderliche Subjekt der Handlung fehlt[14]). Fehlt hingegen dem Täter die Kenntnis der Vorgesetzteneigenschaft des Beleidigten, so kann dies die Folge eines Irrtums über Tatsachen, welche die Vorgesetzteneigenschaft begründen, sein, welcher gem. § 59 RStGB die Schuld des Täters ausschließt[15]). Die Nichtkenntnis kann aber auch auf einem Irrtum über die gesetzlichen oder militärdienstlichen Vorschriften oder Grundsätze beruhen, aus welchen sich im Zusammenhang mit den an sich bekannten Tatsachen die Vorgesetzteneigenschaft des Beleidigten ergibt. Diese zum Gebiete des Militärverwaltungsrechts gehörigen Vorschriften wurden in der früheren Rechtsprechung des RMG[16]) als zum Strafrechtsirrtum gehörig erachtet, weil sie vom Militärstrafrecht in sich aufgenommen worden seien[17]). Neuerdings hat aber das RMG allgemein den Irrtum über die Grundsätze bezügl. der Vorgesetzteneigenschaft zum Tatirrtum gerechnet[18]).

Als Besonderheit sind noch die militärischen Wachen zu behandeln. Militärische Wachen, d. h. die den militärischen Sicherheitsdienst versehenden Soldaten sind nach althergebrachter militärischer Auffassung zwar nicht Vorgesetzte, wohl aber in § 111 den Vorgesetzten in Bezug auf den Schutz ihres Dienstansehens grundsätzlich gleichgestellt[19]). Die herrschende Meinung geht dahin, daß militärische Wachen nicht wirkliche Vorgesetzte der übrigen, ihr gegenüber zum Gehorsam verpflichteten Soldaten sind, vielmehr greife auf Grund des § 111 MStGB eine Rechtsfiktion Platz, wonach die gegen die Wachen begangenen, besonders bezeichneten Straftaten ebenso bestraft werden, als wenn sie gegen Vorgesetzte

---

[14]) RMG 16/136.

[15]) RMG 2/210.

[16]) RMG 3/28; 5/298; 6/267.

[17]) Dagegen m. R. Gerland in Krit. VJSchrift 1903, 45/450, abweichend auch RGSt 22/141; 23/374 bezüglich der Beamteneigenschaft.

[18]) Vgl. RMG 20/183, 230.

[19]) RMG 7/176; 15/169.

gerichtet gewesen wären[20]). Da aber nach § 111 MStGB Wachen in Ausübung ihres Dienstes Befehle zu erteilen berechtigt sind — wobei ihre Befehlsgewalt als durch den von der Wache ausgeübten Dienst begrenzt anzusehen ist —, und andererseits derjenige, welcher Befehle zu erteilen berechtigt ist, als Vorgesetzter zu betrachten ist, so könnte es naheliegen, mit M. E Mayer[21]) die Wache zu den direkten Vorgesetzten zu rechnen. Nach Ansicht M. E. Mayers ist der Wachtdienst sowohl Grund als Schranke dieses besonderen Vorgesetztenverhältnisses. Dieses Ergebnis ist aber insofern schief, als das besondere Vorgesetztenverhältnis sich nur gegen bestimmte Untergebene richtet, während die Befehlsgewalt der Wache sich grundsätzlich auf jede Person des Soldatenstandes erstrecken kann.

Richtig ist die von Romen-Rissom vertretene Ansicht, wonach die Befehls- und Zwangsbefugnis der Wache auf der ihr als militärischem Sicherheitsorgan zur Ausübung übertragenen Kommandogewalt beruht, die Wachen lediglich als Vollstrecker eines höheren Willens handeln und für ihre Person hinter ihren Dienst zurücktreten[22]).

II. Im Dienstrang Höhere.

Außer den Vorgesetzten ist durch § 91 MStGB noch eine zweite Personengruppe geschützt: die im Dienstrang Höheren. Auch der Begriff des im Dienstrange Höheren ist nicht im MStGB enthalten, sondern wird durch die Wehrmachtverfassung und die auf ihr beruhenden Dienstvorschriften näher bestimmt. Maßgebend sind die in der Verordnung des Reichspräsidenten vom 13. Nov. 1926 enthaltenen Bestimmungen über die verschiedenen Rangklassen (im Gegensatz zu den verschiedenen Dienstgraden innerhalb der einzelnen Rangklassen). Ein Höherer im Dienstgrad ist demgemäß nicht auch Höherer im Dienstrang, wohl aber ist z. B. der Oberst höher im Dienstrang als der Hauptmann, da jener zu einer höheren Rangklasse gehört. Er ist aber auch zugleich allgemeiner Vorgesetzter und als solcher durch § 91 bereits geschützt. Von praktischer Bedeutung ist die Unterscheidung zwischen dem Vorgesetzten nur für den Fall, daß der im Dienstrange Höhere nicht zugleich Vorgesetzter ist.

---

[20]) Vgl. RMG 15 169; 20/183 ff. Ebenso RGSt. 60/357; ferner Koppmann-Weigel Anm. 1 zu § 111; Rotermund Anm. 2 zu § 111; Fuhse Anm. 2 zu § 111; Herz-Ernst Anm. 8 zu § 111; Elsner von Gronow und Sohl Anm. 5 zu § 111.

[21]) Vgl. M. E. Mayer, Lehrbuch II, S. 12 ff.; seiner Ansicht schließt sich Thiele S. 21 an.

[22]) Vgl. Romen-Rissom, Anm. 1 zu § 111; ähnlich RMG 7/182.

Im Dienstrange Höhere, aber nicht zugleich Vorgesetzte, sind nach dem gegenwärtigen Rechtszustande:

1) Die Militärbeamten im Offizierrang gegenüber Unteroffizieren und Mannschaften[23]);
2) Die Militärbeamten einer höheren Rangklasse gegenüber den Offizieren der niederen Rangklasse. Umgekehrt stehen aber die Offiziere einer höheren Rangklasse gegenüber den Militärbeamten der niederen Rangklasse im Verhältnisse eines im Dienstrange Höheren.
3) Die Obermusikmeister und Musikmeister gegenüber allen anderen Unteroffizieren, sowie die Unteroffiziere mit Portepee gegenüber den Fähnrichen und Unteroffizieren ohne Portepee[24]).

VII. Kapitel.

§ 13. Die Teilnahme am Delikt nach § 91 MStGB.

A. Die Teilnahme von an und für sich schon dem § 91 MStGB unterworfenen Subjekten.

Das MStGB enthält als einzige Bestimmung über die Teilnahme den § 47, welcher dem § 71 des preußischen Militärstrafgesetzbuchs nachgebildet ist und welcher lautet: „Wird durch die Ausführung eines Befehls in Dienstsachen ein Strafgesetz verletzt, so ist dafür der befehlende Vorgesetzte allein verantwortlich. Es trifft jedoch den gehorchenden Untergebenen die Strafe des Teilnehmers:

1. wenn er den ihm erteilten Befehl überschritten hat, oder
2. wenn ihm bekannt gewesen ist, daß der Befehl des Vorgesetzten eine Handlung betraf, welche ein bürgerliches oder militärisches Verbrechen oder Vergehen bezweckte".

§ 2 MStGB besagt, daß die Bestimmungen des bürgerlichen Strafgesetzbuchs, die in Beziehung auf Verbrechen und Vergehen allgemein gelten, auch auf militärische Verbrechen und Vergehen[1]) „entsprechende" Anwendung finden sollen. Zweifellos haben daher auch die Bestimmungen des RStGB über die Teilnahme (§§ 47 bis 50) auf das geltende Militärstrafrecht entsprechende Anwendung zu finden, soweit im MStGB hinsichtlich derselben keine Modifikationen enthalten sind. Dies trifft für den oben aufgeführten § 47 MStGB zu, welcher den § 48 RStGB aus militärischen Gründen

[23]) Vgl. die VO des Reichspräsidenten vom 13. 11. 26, Abschnitt F, und die VO v. 21. 12. 21 (HVBl. S. 560).

[24]) Vgl. die Verordnung des Reichspräsidenten vom 13. November 1926, Abschnitt B, II.

[1]) Vgl. § 1 MStGB.

modifiziert[2]), und dessen Inhalt immerhin zu wesentlichen Bedenken Anlaß gegeben hat[3]). Denn zu § 47 Ziffer 1 ist von Hecker[4]) mit Recht bemerkt worden, daß diese Ausnahme nur eine scheinbare ist, denn es ist selbstverständlich, daß derjenige, der einen Befehl überschreitet, für die daraus entstandene Gesetzesverletzung selbständig und ausschließlich als Täter verantwortlich zu machen ist. Bezüglich Ziffer 2 zu § 47 MStGB ist zu beachten, daß die dort festgesetzte Ausnahme nur für den Fall gilt, daß der Befehl eine Handlung betraf, welche ein bürgerliches oder militärisches Vergehen oder Verbrechen bezweckte, daß sie aber nicht für Uebertretungen gilt. Wird durch die Ausführung des Befehls in Dienstsachen eine Uebertretung begangen, so ist nur der betreffende Vorgesetzte verantwortlich. Der Untergebene muß also hier gehorchen, auch wenn er den gesetzwidrigen Zweck klar erkannte. Der Befehl ist sogar dann für ihn rechtsverbindlich, wenn er eine Handlung betrifft, welche ein Verbrechen oder Vergehen bezweckte, der Untergebene sich aber in dem faktischen Irrtum befand, daß es sich nur um eine Uebertretung handle[5]). Daher kommt dem Untergebenen gegebenenfalls der Schutz des § 59 RStGB zu gute, da es sich um einen Tatirrtum handelt.

Als Teilnehmer sind anzusehen Mittäter, Anstifter und Gehilfen[6]).

Nach § 47 RStGB wird demnach, wenn mehrere Untergebene die Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren verüben, jeder als Täter und zwar jeder einzelne nach dem Grade seines Verschuldens bestraft. Zur Mittäterschaft ist objektiv erforderlich, daß jeder Mittäter einen Beitrag zum Delikt leistet, und zwar entweder einen vollrealisierenden oder ergänzenden; subjektiv ist bewußtes und gewolltes Zusammenwirken hinsichtlich des Deliktes zu fordern.

Wer einen andern zu der Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren durch Geschenke oder Versprechungen, durch Drohung, durch Mißbrauch des Ansehens oder der Gewalt, durch absichtliche Herbeiführung oder Beförderung eines Irrtums oder durch andere Mittel vorsätzlich bestimmt hat, ist wegen Anstiftung zum Delikt des § 91 MStGB nach § 48 RStGB zu bestrafen. Die Strafe des Anstifters ist gemäß § 48 Abs. 2 RStGB

---

[2]) Vgl. hierzu Motive S. 79.

[3]) Vgl. van Calker S. 62 ff., Hecker S. 89, Koppmann-Weigel S. 165, Solms S. 52, Weiffenbach S. 42.

[4]) Hecker S. 90.

[5]) Vgl. Binding, Normen S. 469 ff.

[6]) Für das MStGB scheiden daher Begünstiger und Hehler aus (§§ 257, 262 RStGB); damit soll aber nicht gesagt sein, daß es keine Begünstigung und Hehlerei zu militärischen Verbrechen gäbe. So auch Fr. Koppmann, Die Strafbarkeit von Zivilpersonen an rein militärischen Delikten S. 3. Vgl. auch Koppmann-Weigel S. 161, Rubo S. 74.

nach demjenigen Gesetze festzusetzen, welches auf die Handlung Anwendung findet, zu welcher er wissentlich angestiftet hat. Als Gehilfe wird bestraft, wer dem Täter zur Begehung des Deliktes nach § 91 MStGB durch Rat oder Tat wissentliche Hilfe geleistet hat. Die Strafe des Gehilfen ist gemäß § 49 RStGB nach demjenigen Gesetze festzusetzen, welches auf die Handlung Anwendung findet, zu welcher er wissentlich Hilfe geleistet hat, jedoch nach den über die Bestrafung des Versuchs aufgestellten Grundsätzen[7]) zu ermäßigen. Die nach § 91 möglichen Strafen können also bis auf ein Viertel ermäßigt werden. Hat hiernach der Gehilfe Gefängnisstrafe oder Festungshaft unter sechs Wochen einem Tage verwirkt, so wird der Richter mit Rücksicht darauf, daß die Arreststrafen, wenn sie auch besondere Strafarten darstellen, so doch gewissermaßen die Ausläufer der Gefängnis- bezw. Festungshaftstrafe sind, nach seinem freien Ermessen auf Arreststrafen erkennen müssen, weil er unbedingt an die Bestimmung gebunden ist, daß der Versuch milder als das vollendete Vergehen zu bestrafen ist[8]).

Zu beachten ist, daß eine Bestrafung wegen Anstiftung bezw. Beihilfe zum Delikt der Vorgesetztenbeleidigung nur dann möglich ist, wenn letztere als eine strafbare Handlung bezw. als ein Verbrechen oder Vergehen im Sinne des RStGB zu betrachten ist. Aus Wesen und Entstehungsgeschichte des § 1 MStGB geht hervor, daß gleiches auch für eine strafbare Handlung bezw. ein Verbrechen oder Vergehen im Sinne des MStGB gilt[9]). Dies ist besonders wichtig für den Fall der sogen. formellen Beleidigung, welche durch das Gesetz zur Vereinfachung des Militärstrafrechts vom 30. April 1926[10]) aus dem gesetzlichen Tatbestand des § 91 MStGB entfernt wurde und nur noch disziplinarer Ahndung unterliegt. Ein Delikt, das nur disziplinarisch geahndet werden kann, ist aber nicht als strafbare Handlung bezw. Verbrechen oder Vergehen i. S. der §§ 48 und 49 RStGB zu betrachten. Deshalb ist nach dem gegenwärtigen Rechtszustande eine gerichtliche Bestrafung der Anstifter oder Gehilfen zum Delikt nach § 91 unmöglich; dieselben können nur noch disziplinarisch wegen einer Handlung gegen die militärische Zucht und Ordnung, welche keinem Strafgesetz unterfällt, nach § 1 der Disziplinarstrafordnung zur Verantwortung gezogen werden.

Von großer Bedeutung für das Militärstrafrecht ist auch § 50 RStGB, welcher lautet: „Wenn das Gesetz die Strafbarkeit einer Handlung nach den persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen

[7]) Vgl. § 44 RStGB.
[8]) So auch Hecker, Lehrbuch S. 77 ff.; Herbst, Studien zum Militärstrafgesetzbuch S. 51 ff.
[9]) Vgl. hierzu RGSt. 15/399.
[10]) RGBl. 1926 I, S. 197.

desjenigen, welcher dieselbe begangen hat, erhöht oder vermindert, so sind diese besonderen Tatumstände dem Täter oder Teilnehmer (Mittäter, Anstifter, Gehilfen) zuzurechnen, bei welchem sie vorliegen". In dieser Vorschrift wird also eine Ausnahme von dem Grundsatze der §§ 47—49 RStGB (nach welchem der Teilnehmer demselben Strafgesetze verfallen sein soll, wie der Täter selbst), gemacht für den Fall, daß persönliche Eigenschaften oder Verhältnisse eine Erhöhung oder Verminderung der Strafbarkeit eines auch ohne ihr Hinzutreten an und für sich schon strafbaren Tatbestandes zur Folge haben. Der Sinn des Gesetzes ist der, daß hier jeder nach dem Maße seines Verschuldens bestraft werden soll[11]). Zu den persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen, welche die Strafe erhöhen oder vermindern, gehören auch die Tatumstände, welche die Strafbarkeit des Täters bei militärischen Delikten erhöhen oder vermindern, so z. B. die Qualität als militärischer Vorgesetzter oder Untergebener, als Wache, die Verübung der Tat im Dienste oder in Beziehung auf eine Diensthandlung[12]), insbesondere aber auch der Rückfall[13]). Davon scharf zu unterscheiden ist der Fall, daß durch ein derartiges persönliches Verhältnis die Strafbarkeit der Tat erst begründet wird. Hier ist die strafbare Tat in ihrem vollen Umfange auch dem Teilnehmer zuzurechnen. Auch Untergebene können in diesem Falle in vollem Umfange als Teilnehmer an Delikten Vorgesetzter bestraft werden, auch wenn diese selbst nur von Vorgesetzten begangen werden können[14]) und umgekehrt. Hecker führt als Beispiel den Fall an, in welchem ein Unteroffizier einen Gemeinen zu Tätlichkeiten gegen einen anderen Unteroffizier angestiftet hatte[15]). Dieser ist nicht wegen Anstiftung zur Mißhandlung eines Kameraden (des Anstifters) zu bestrafen, sondern wegen Anstiftung eines Untergebenen zum Angriffe auf den Vorgesetzten gemäß §§ 97, 115 MStGB. Gleiches gilt analog für den Fall des § 91 MStGB.

Strafausschließungsgründe, wie Verjährung, Unzurechnungsfähigkeit fallen zwar nicht unter § 50 RStGB; es unterliegt aber keinem Bedenken, sie auch für militärische Delikte anwendbar zu erklären[16]). Selbstverständlich wirken sie ihrem Wesen nach nur für denjenigen Beteiligten, in dessen Person sie vorliegen, ohne daß es diesbezüglich einer ausdrücklichen Bestimmung bedürfte.

---

[11]) Vgl. Hecker, in Goltdammers Archiv 1882, S. 130.

[12]) Vgl. Hecker, Lehrbuch S. 84; Koppmann-Weigel S. 158; im einzelnen sind im MStGB Strafschärfungsgründe enthalten in den §§ 55, 95, 97, 138, 122 und 123.

[13]) RGSt. 25/266.

[14]) Vgl. für den analogen Fall der Teilnahme an Amtsdelikten RGSt. 28/100.

[15]) Vgl. Hecker, Lehrbuch S. 85.

[16]) So auch Koppmann-Weigel S. 159.

B. Die Teilnahme von Zivilpersonen und ihre Strafbarkeit.

Im Dritten Titel des 2. Teils unterwirft das MStGB die Zivilpersonen „in Kriegszeiten" in den Fällen der §§ 155 ff. seinen Strafbestimmungen. Da hier die Normen des MStGB unmittelbar zur Anwendung kommen, so können unter den in §§ 155 ff. bezeichneten Voraussetzungen Zivilpersonen sowohl Täter als Teilnehmer der betreffenden Delikte sein. Dagegen ist die Frage, ob und inwieweit Zivilpersonen sich außer in den unter §§ 155 ff. MStGB aufgezählten Fällen als Teilnehmer an militärischen Delikten strafbar machen können, in Wissenschaft und Praxis äußerst bestritten und muß eingehend untersucht werden, da hierüber weder das RStGB noch das MStGB eine ausdrückliche Bestimmung enthält.

Ganz allgemein bejaht die Strafbarkeit der Teilnahme von Zivilpersonen an militärischen Delikten Brauer[17]), indem er in Anknüpfung an die gemeinen und militärischen Strafgesetzbücher[18]) fordert, die alte Regel, daß der Anstifter die Strafe des Täters erleiden müsse, habe auch hier Anwendung zu finden, da sonst das Rechtsleben gefährdet sei. Beling tritt für die Strafbarkeit ein, weil der Täter vollständig, der Teilnehmer dagegen nur modifiziert tatbestandsmäßig handeln müsse[19]). Ausgehend von der Untersuchung der angegriffenen Rechtsgüter, kam Gretener[20]) ebenfalls zur Forderung der Bestrafung der Teilnahme von Zivilpersonen an militärischen Delikten. Die Strafbarkeit extraner Teilnahme am Militärverbrechen verneint Kohler[21]), da die militärischen Delikte sich nicht gegen allgemeine Rechtsgüter richten, sondern nur gegen die persönlichen Beziehungen, in denen der Sondervinkulierte zum Staate stehe.

Bezüglich der Strafbarkeit extraner Teilnahme am Militärverbrechen, die von der herrschenden Meinung für das geltende Militärstrafrecht bejaht wird[22]), sind insbesondere die Ausführungen Heckers[23]) und Naglers[24]), letzterer ausgehend von der Normentheorie Bindings, hervorzuheben.

Hecker geht von der prinzipiellen Möglichkeit extraner Teilnahme aus und bejaht deren Strafbarkeit auf Grund der allgemeinen

---

[17]) Vgl. G. S. 1856, 2. Bd. S. 34 ff.

[18]) Er bezieht sich besonders auf das Sächsische MStGB v. 11. 8. 1855, Art. 66—69.

[19]) Vgl. Beling, Lehre vom Verbrechen S. 420 ff.

[20]) Gretener, Zum Entwurf eines MStGB für die Schweiz, S. 88.

[21]) Goltdammers Archiv 51 S. 174.

[22]) Vgl. Weigel, Zuständigkeitsgrenzen S. 36; v. Liszt-Schmidt § 53; Rotermund S. 261; Gronow und Sohl S. 52; Schlayer, Gerichtsbarkeit S 37 ff.; Olshausen, Vorbem. 10 zu § 47; RGSt 6/8; 15/396; 25/234; 27/159; 38/408; 50/135.

[23]) Vgl. Hecker, Lehrbuch S. 88.

[24]) Vgl. Nagler, Die Teilnahme am Sonderverbrechen; s. dazu Oetker „Ger.-S.", Bd. 68, S. 299 ff.

Fassung des § 2 MStGB; ferner weil die in den §§ 112, 141 RStGB getroffenen Spezialbestimmungen einerseits dem Bedürfnisse einer rationellen Strafrechtspflege nicht genügen und andererseits das RStGB keinen beschränkenden Grundsatz enthalte[25]). Zu dem Ergebnis der Strafbarkeit extraner Teilnahme kommt Nagler auf Grund der Normentheorie Bindings, nachdem er gleichzeitig die Schlüsse aus § 50 RStGB und der akzessorischen Natur der Teilnahme als unzureichend ablehnt und den Begriff des Sonderverbrechens auf der Normentheorie aufbaut. Die Teilnahme von Zivilpersonen an Militärdelikten betrachtet er als normwidrig und erklärt sie auf Grund von §§ 48, 49 RStGB für strafbar[26]).

Es ist klar, daß jeder Deliktsfähige zum Delikt der Vorgesetztenbeleidigung anstiften und Beihilfe leisten kann. Ebenso selbstverständlich ist, daß tatsächlich die Anstiftung oder Beihilfe eines extranen Deliktsfähigen denselben Erfolg herbeiführt, wie die einer Militärperson. Sie ist strafbar, wenn sich ihre Normwidrigkeit und damit ihre Rechtswidrigkeit nachweisen läßt. Ein Hauptgrundsatz der Normen ist: Du sollst weder als Täter noch als Teilnehmer eine strafbare Handlung verüben. Die Poenalisierung der Anstiftung und Beihilfe ist im Laufe der Entwicklung des Strafrechts aus Erwägungen erfolgt, die auch für die extrane Teilnahme am Sonderdelikt, also auch am rein militärischen Delikt der Vorgesetztenbeleidigung Geltung haben. Es kann nicht bestritten werden, daß die Teilnahme von Zivilpersonen am militärischen Delikt niemals gebilligt werden kann und richtigem äußeren Verhalten widerspricht. Da auch alle anderen Deliktsmerkmale bei derselben vorliegen, so folgt daraus, daß sie rechts- und damit normwidrig ist. Auch das MStGB nimmt, wie sich an Hand der Regelung der ihm unterworfenen Subjekte unschwer nachweisen läßt, den Standpunkt ein, daß grundsätzlich derjenige, der zur Begehung eines militärischen Deliktes in tatsächlicher Beziehung im Stande ist, auch normwidrig handle. Nagler sieht mit Recht in dem gegen den Personenkreis des Sonderdelikts gerichteten Verbot des Angriffs auf das Rechtsgut des Sonderdelikts gleichzeitig ein Gebot an Extrane, dieses Rechtsgut zu wahren[27]). In der Täternorm selbst ist also auch diejenige Norm, die sich gegen Teilnahme am Sonderdelikt richtet, enthalten. Gegen die Normwidrigkeit der Teilnahme von Zivilpersonen ist eingewandt worden, daß sich das militärische Delikt nicht gegen ein allgemeines Rechtsgut, die Disziplin im Heere, richte, sondern gegen die Sondervinkulation der Militärperson,

---

[25]) Für die Ansicht Heckers auch van Calker, S. 135.

[26]) Derselben Meinung Binding, Lehrbuch II, 2, S. 661, 684; derselbe, Handbuch S. 185, 333; derselbe, Grundriß S. 77, 145.

[27]) Vgl. Nagler, a. a. O. S. 113 ff.

welche in der Dienstpflicht bestehe[28]). Diese Ansicht ist aber abwegig, wie denn überhaupt eine Unterscheidung in allgemeine und besondere Rechtsgüter abzulehnen ist. Die Vorgesetztenbeleidigung richtet sich, wie überhaupt alle militärischen Delikte, als Rechtsverletzung gegen die militärische Disziplin, welche ein Rechtsgut der Allgemeinheit ist, denn an der Aufrechterhaltung der Disziplin im Heere hat der Staat sowohl wie jeder einzelne Staatsbürger das größte Interesse[29]). Andererseits folgt hieraus, daß die Teilnahme von Zivilpersonen an rein militärischen Delikten keinen militärischen Charakter hat, sondern ein gemeines Delikt ist, da die Zivilpersonen durch die allgemein aus der Rechtsordnung entspringenden Gehorsamspflicht zur Beobachtung der Norm verpflichtet sind[30]).

Steht somit die grundsätzliche Normwidrigkeit der Teilnahme von Zivilpersonen an militärischen Delikten zweifelsfrei fest, so ist zu untersuchen, wo die zur Strafbarkeit derselben erforderliche Strafdrohung enthalten ist. M. E. Mayer vertritt den Standpunkt, eine solche sei überhaupt nicht vorhanden[31]); es widerstrebe der kriminalistischen Logik, die Verleitung zu einer Handlung, die der Verleiter dann nicht zu verantworten hätte, wenn er sie selbst begangen hätte, mit Strafe zu bedrohen. Diese Begründung trifft aber auf das Sonderdelikt nicht zu. Die Strafdrohung muß vielmehr, da die extrane Teilnahme an militärischen Delikten, wie oben dargelegt, ein gemeines Delikt ist, dem RStGB selbst entnommen werden[32]). Sie ist enthalten in den §§ 48, 49 RStGB, die die Bestrafung des Teilnehmers sanktionieren, wo immer eine Norm unter Strafe gestellt ist, denn eine inhaltliche Beschränkung ist aus §§ 48, 49 weder ersichtlich, noch von ihnen gewollt. Auch der Einwand, der Gesetzgeber habe in §§ 112, 141, 142 Abs. 2, 143 Abs. 3 RStGB dem Bedürfnis der Bestrafung der extranen Teilnahme an militärischen Delikten genügend Rechnung getragen, ist abwegig[33]). Einen weiteren Einwand will Finger[34]) aus § 50 RStGB herleiten Aus der Entstehungsgeschichte des § 50 RStGB geht

[28]) So hauptsächlich Kohler in Goltdammers Archiv 58/10; ferner Koppmann-Weigel S. 159 ff.; Fr. Koppmann S. 10, 31.

[29]) Vgl. die sehr beachtlichen Ausführungen M. E. Mayers in Lehrbuch I S. 40.

[30]) So mit Recht Schönfeld S. 53; dagegen Schlayer, Gerichtsbarkeit S. 37.

[31]) M. E. Mayer, VD. 1, S. 392; ebenso Koppmann-Weigel S. 159 ff.; Fr. Koppmann S. 31.

[32]) So Schönfeld, S. 61; dagegen Koppmann-Weigel S. 161; Fr. Koppmann S. 34.

[33]) Dieser Standpunkt, welcher nach den oben gemachten Ausführungen abzulehnen ist, wird vertreten von Koppmann-Weigel S. 160; Romen-Rissom Anm. 9 zu § 47; neuerdings auch von Frank S. 110. Aus andern Gründen verneinen die Bestrafung der extranen Teilnahme an mil. Delikten: Ph. O. Mayer, Arch. f. Militärrecht 4 226; Sonanini, Die Teilnahme von Zivilisten an mil. Verbrechen und Vergehen.

[34]) Finger, Lehrbuch I, S. 364.

aber klar hervor, daß er eine Ausnahmevorschrift darstellt und deshalb nicht extensiv interpretiert werden darf. Nach § 50 RStGB sollen nur die „strafändernden" Umstände dem Täter oder Teilnehmer, bei welchem sie vorliegen, angerechnet werden; dies trifft aber nicht auch für die Umstände zu, welche die Strafbarkeit erst begründen[35]). Somit ist auch dieser Einwand hinfällig.

Da aber die Zivilperson niemals Täterschuld haben kann, gebührt ihr weder bei der Beihilfe, noch bei der Anstiftung die Täterstrafe. Da aber nicht nur qualitativ, sondern auch quantitativ die Schuld der Zivilperson geringer erscheint als die der Militärperson, so ist der Anregung Bindings[36]), daß diesem Umstand mehr Rechnung getragen werden müßte, in vollem Umfange beizupflichten.

Zu beachten ist, daß die am Delikt des § 91 MStGB teilnehmende Zivilperson straflos bleibt, wenn lediglich disziplinarische Bestrafung des Täters erfolgt, denn ein Disziplinardelikt fällt nicht unter den Begriff der strafbaren Handlung bezw. des Verbrechens oder Vergehens i. S. der §§ 48, 49 RStGB. Steht sonach zweifelsfrei fest, daß der extrane Teilnehmer am Delikt nach § 91 MStGB bestraft werden muß, so erhebt sich insofern eine Schwierigkeit, als gegen den Extranen einerseits nicht auf Arreststrafe erkannt werden darf, andererseits aber auch im MStGB kein Maßstab für die Umwandlung dieser militärischen Strafe in eine bürgerliche Strafe enthalten ist.

Bei der Frage der Umwandlung der Arreststrafe in eine bürgerliche Freiheitsstrafe muß in erster Linie beachtet werden, daß sich hier ein Rest echten, unmodernen Standesstrafrechts erhalten hat. Die Offiziere und in engerem Rahmen auch die Unteroffiziere genießen hier ein Strafenprivileg, welches Binding mit Recht scharf kritisiert hat[37]). Fest steht, daß die Arreststrafe ihrer Natur nach die unterste militärische Strafe darstellt. Deshalb muß sie auch der untersten bürgerlichen Strafe, der Haft, mit welcher sie — abgesehen vom strengen Arrest — auch bezüglich der Dauer und der Verjährungsfrist übereinstimmt, gleichgesetzt werden[38]).

Dies ist jedoch nicht unbestritten geblieben. Hecker[39]) ging davon aus, daß die Haft spezifische Uebertretungsstrafe sei und deshalb dem Arrest nicht gleichgestellt werden dürfe, denn das MStGB kenne ja keine Uebertretungen. Dies ist insofern nicht richtig, als die Vergehens- und Uebertretungsstrafe weder im RStGB noch im Militärstrafrecht (MStGB und DStO) scharf von

[35]) Elsner v. Gronow und Sohl, Anm. 1 zu § 47.
[36]) Vgl. Binding, Lehrbuch II, 2, S. 414; Nagler, S. 99; Schönfeld S. 56.
[37]) Binding, Handbuch S. 114, 119.
[38]) So auch Binding, II, 2, S. 661; Nagler S. 117; RGSt 15/386; 27/160. Ferner von Koppmann-Weigel S. 157.
[39]) Hecker, Lehrbuch S. 58; Sammlung S. 64.

einander getrennt sind. Auch die Ansicht, wonach der Arrest als Ausläufer der militärischen Gefängnis- oder Festungshaftstrafe sei und deshalb der bürgerlichen Gefängnis- oder Festungshaftstrafe gleichgestellt werden müsse[40]), ist unrichtig, gegen sie spricht schon die Verkürzung des Arrestes. Zu weit geht auch Schönfeld[41]), welcher keine feste einheitliche Umwandlung vorschlägt, sondern je nach den Umständen des konkreten Falles Gefängnis, Festung oder Haft zuerkennen will. Die Wahl will er in das Ermessen des Richters stellen. Daß dies aber das richterliche Ermessen weitaus übersteigt, ist klar. Schönfeld gibt auch selbst zu, daß M. E. Mayer[42]) nicht ganz Unrecht habe, wenn er hier von Gesetzgebung an Stelle von Gesetzesauslegung redet.

VIII. Kapitel.

§ 14. Die Strafschärfungsgründe „im Dienst" und „in Beziehung auf eine Diensthandlung".

Als Strafschärfungsgründe kennt § 91 die Begehung der Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren „im Dienste" oder „in Beziehung auf eine Diensthandlung".

I. Dienst bedeutet hier eine in den militärischen Pflichtenkreis fallende und militärischen Zwecken dienende, auf Befehl oder vermöge besonderer Dienststellung vorgenommene Verrichtung. Nach der Rechtsprechung des RMG[1]) ist militärischer Dienst jede Verrichtung einer Militärperson innerhalb ihrer Berufspflichten, welche erfolgt auf Grund militärischer Vorschrift oder militärdienstlichen Grundsatzes[2]) oder eines besonderen, auf solchen Vorschriften oder Grundsätzen beruhenden Befehls. Der Begriff Dienst ist also hier nicht im Sinne des allgemeinen Dienstverhältnisses des Soldaten und seiner Zugehörigkeit zur Wehrmacht gebraucht, wie dies in den §§ 35, 41, 69, 81, 83 MStGB der Fall ist.

Nicht jede Ausführung eines Befehls in Dienstsachen oder Verrichtung einer Berufspflicht ist ohne weiteres Dienst im Sinne des § 91. Auch genügt es nicht ohne weiteres, daß eine Verrichtung von einem Vorgesetzten als Dienst erklärt ist[3]).

Solche Verrichtungen, die nicht ohne weiteres als militärische erkenntlich sind, bedürfen eines besonderen äußeren Merkmals, um als eigentlich militärische in Erscheinung zu treten. Eine solche Erscheinungsform ist die Beaufsichtigung oder das Kommando

[40]) So Fr. Koppmann, S. 51; Rubo, MStGB Anm. 2 zu § 54. Dagegen m. R. Herbst, S. 41, 67; Gerland in GS 63/231; ferner RMG 3/360.
[41]) Schönfeld S. 70.
[42]) M. E. Mayer, Militärstrafrecht, S. 130.
[1]) Vgl. RMG in der Plenarentsch. 11/19.
[2]) So RMG 1/30, 2/101 für § 12 MStGB, welcher den Begriff Dienst in derselben Bedeutung gebraucht wie § 91.
[3]) Vgl. Pr. Erg. 9/191.

durch einen Vorgesetzten[4]). Dieses äußere Merkmal ist besonders erforderlich bei dem sogen. Arbeitsdienst zu militärischen Zwecken, welcher der dauernden Beaufsichtigung durch einen Vorgesetzten bedarf, um als Dienst angesehen werden zu können[5]). Auch Verrichtungen des täglichen Lebens gehören hierher, z. B. Waschen, Baden, Essen und Essenholen, Kartoffelschälen und ähnliches[6]). Andererseits ist aber in Fällen, in denen die Verrichtung von Militärpersonen innerhalb ihrer Berufspflichten ohne weiteres als militärische erkenntlich ist, nicht erforderlich, daß der Dienst unter Aufsicht oder Kommando eines Vorgesetzten stattfindet, wie dies für den Begriff der versammelten Mannschaft vorausgesetzt wird[7]). Zu militärischem Dienste gehört in erster Linie jeder befohlene Dienst, der zur Ausbildung der Wehrmachtsangehörigen auf praktischem oder theoretischem Gebiete dient, denn die theoretische Ausbildung ist nur dazu bestimmt, die Leistung des Einzelnen im praktischen Dienste zu steigern.

Militärischer Dienst kann nach Ansicht des RMG nicht nur auf Grund militärischer Vorschriften, sondern auch auf Grund militärischer Grundsätze ausgeübt werden, welche in Form von Verordnungen, Instruktionen usw. definiert sein können. Wenn also ein Vorgesetzter auf Grund des militärischen Grundsatzes, daß er als solcher für Aufrechterhaltung der Disziplin zu sorgen hat, einen Soldat wegen disziplinwidrigen Verhaltens festnimmt, so befindet sich sowohl er als der festgenommene Soldat während des Transportes zur zuständigen Dienststelle oder zur Arrestanstalt im Dienst[8]). Auch diejenigen Verrichtungen, die auf Grund besonderen Dienstgrades oder Dienstfunktion vorgenommen werden, sind als Dienst zu betrachten. Der Kompagnieführer kann ebenso wie der Oberfeldwebel oder Oberwachtmeister durch eine dienstliche Erörterung jederzeit die Untergebenen der Kompagnie in Dienst stellen[9]). Ebenso befindet sich ein Stubengefreiter im Dienste, wenn er auf der Stube feststellt, warum sich ein Mann an einem fremden offenen Spinde zu schaffen macht oder gemacht hat[10]). Neben dem Ausdrucke „im Dienst" verwendet das MStGB auch in den §§ 49 Abs. 2, 55 Ziff. 2, 111, 138 den Begriff „in Aus-

[4]) Also nicht durch einen Militärbeamten RMG 11/128.

[5]) RMG 15/190. Im Dienste befindet sich auch ein unter Führung eines Vorgesetzten stehendes Arbeitskommando selbst dann, wenn das Kommando nur zu einem mittelbar militärischen Zwecke gestellt ist. Pr. Erg. 13, 23.

[6]) Vgl. PE 3/112; RMG 7/88; bezügl. des Essens RMG 14/128. Was unter den genannten Voraussetzungen militär. Dienst ist, ist von Romen-Rissom unter § 12, Anm. 3a-e, nach Entscheidungen des RMG und des Preuß. und Bayr. Generalauditoriats, mitgeteilt von Herz-Ernst und Koppmann-Weigel, ausführlich zusammengestellt.

[7]) RMG 7/190; vgl. auch Pr. Erg. 1/118.

[8]) RMG 3/236; 21/155; 22/209.

[9]) RMG 22/209.

[10]) RMG 10/191.

übung des Dienstes". In Ausübung des Dienstes erfolgt ist jede dem Soldaten infolge besonderen Befehls oder infolge seines besonderen Dienstgrades oder seiner besonderen Dienstfunktion obliegende Dienstverrichtung[11]). Die Bezeichnung „in Ausübung des Dienstes" ist also der engere Begriff und setzt eine spezielle Dienstverrichtung voraus, in deren Ausübung sich der Täter zur Zeit der Tat befinden muß[12]). Der Begriff „im Dienste" ist dagegen der weitere, weil in diesem Falle die Ausübung der dienstlichen Tätigkeit nicht erforderlich ist. Der Soldat befindet sich auf Wache stets im Dienst, auch wenn er keine besondere Diensttätigkeit vornimmt; er übt aber diesen Dienst erst aus, wenn er auf dem Posten steht, also eine spezielle Dienstverrichtung vornimmt. Zwischen den Ausdrücken „in" oder „bei" oder „während" der Ausübung des Dienstes besteht kein Unterschied von rechtlicher Bedeutung[13]).

Zu beachten ist ferner, daß der Täter sich im Dienste befinden muß. Daß sich auch der Vorgesetzte im Dienst befindet, ist nicht erforderlich[14]). Ebenso wie jedes andere Tatbestandsmerkmal ist der Ausdruck „im Dienste" ein Rechtsbegriff[15]); er ist daher vom Gericht selbständig festzustellen und in der Revisionsinstanz nachzuprüfen.

II. Bei der Untersuchung, wann der Strafschärfungsgrund Begehung der Beleidigung „in Beziehung auf eine Diensthandlung" vorliegt, ist zunächst der Begriff der Diensthandlung zu erörtern. Diensthandlung ist eine Handlung, die in irgend einer Beziehung zum militärischen Dienste im weitesten Sinne steht[16]). Die Beziehung braucht aber nicht aus der beleidigenden Aeußerung selbst hervorzugehen[17]). Andererseits muß aber die Beziehung eine rein militärische sein, die dann nicht gegeben ist, wenn der Vorgesetzte in seiner Eigenschaft als Gerichtsherr verletzt werden soll[18]). Diensthandlung ist also jede Art von Tätigkeit, mit der ein militärdienstlicher Zweck verfolgt wird[19]) oder welche aus dienstlichen Gründen oder dienstlicher Veranlassung geschieht, kurzum ein Handeln in einem Verhältnis, zu dessen Ordnung entsprechend dem Wesen der militärischen Macht ein Eingreifen erforderlich ist, und welches pflichtgemäß und rechtmäßig erfolgt[20]). Voraussetzung ist aber immer, daß es sich um eine Diensthandlung eines Vorgesetzten

[11]) RMG 1/290; 17/234. RGSt 57/409.
[12]) Pr. Erg. II. 149 b.
[13]) Fuhse, Anm 5 c zu § 55.
[14]) RMG 5/129, 143. Ebenso Romen-Rissom § 89, 2 a; Gronow und Sohl § 91, Anm. 7; Fuhse § 89 Anm. 3.
[15]) Pr. Erg. IX, 191.
[16]) RMG 7/88.
[17]) RMG 15 82.
[18]) So RMG 22/216 bezüglich § 96 MStGB.
[19]) RMG 10/193.
[20]) So RMG 5/150; 17/302 ff. RGSt. 56/208; 58/110.

handelt und daß dieselbe innerhalb der Diensthandlung des Vorgesetzten liegt[21]). Nach RMG 10/193 ist die Zuständigkeit des Vorgesetzten auch dann gegeben, wenn er dieselbe zwar pflichtmäßig geprüft, aber über die tatsächlichen Voraussetzungen ihres Vorliegens im Irrtum war; die Handlung bleibt Diensthandlung, auch wenn sie sachlich nicht gerechtfertigt sein sollte.

Unter den Oberbegriff der Diensthandlungen fallen die Befehle in Dienstsachen und die Dienstbefehle. Der Unterschied zwischen beiden ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte des § 58 des Entwurfs zum MStGB. Nach den Motiven zu § 58 des Entwurfs, des § 47 des geltenden MStGB, unterscheidet sich der Dienstbefehl von dem Befehl in Dienstsachen dadurch, daß unter ersterem ein jeder Befehl irgend eines militärischen Vorgesetzten verstanden wird, letzterer nur derjenige Befehl eines dienstlich Vorgesetzten ist, welcher eine Dienstangelegenheit betrifft. Hierzu ist von Nostitz-Wallnitz zutreffend bemerkt worden, daß die Motive unter dem Begriff dienstlich Vorgesetzter unmöglich nur den unmittelbaren Vorgesetzten verstanden haben können[22]); dieser Ausdruck sei nichts anderes als eine Umschreibung der kurz zuvor gebrauchten Worte „militärischer Vorgesetzter". Mit Recht hält Binding einen Unterschied für im Gesetz nicht begründet[23]); auch die herrschende Meinung weicht von den Motiven insofern ab, als sie unter einem Befehl in Dienstsachen jeden Befehl versteht, der in direkter oder indirekter Beziehung zum Dienst steht[24]) und die Begriffe „Befehl in Dienstsachen" und Dienstbefehl als identisch behandelt.

Unter Diensthandlungen sind also nicht nur solche Handlungen zu verstehen, die sich direkt auf den militärischen Dienst beziehen, sondern auch solche, die sich auf Angelegenheiten anderer Art erstrecken, sofern der Vorgesetzte nur verpflichtet ist, sich mit ihnen zu befassen. Unter diesen Umständen können auch rein private Angelegenheiten Gegenstand einer Diensthandlung werden[25]).

---

[21]) RMG 10/193; 16 58. Bezügl. der Zuständigkeit vgl. M. E. Mayer, Der rechtswidrige Befehl S. 150 ff.

[22]) Nostitz-Wallnitz, S. 32. So auch Hecker, Abhandlungen S. 55 und RMG 1/111; 2/73.

[23]) Binding, Lehrbuch Bd. 2, S. 860.

[24]) So Rotermund § 47 Anm. 6; Romen-Rissom § 47 Anm. 12; Fuhse § 92 Anm. 3; Gronow und Sohl § 47 Anm. 2. Vgl auch RGSt 58/110; RMG 1/105; 2/70 ff., wo allerdings keine grundsätzliche Entscheidung getroffen ist. Dagegen Gerland, Krit. Vierteljahresschrift Bd. 45 S. 462; M. E. Mayer, Lehrbuch Bd. I S. 71. RGSt 27/406 ff. will einen Unterschied zwischen Dienstbefehl und Befehl in Dienstsachen darin erblicken, daß unter ersterem jeder Befehl eines mil. Vorgesetzten zu verstehen sei, letzterer dagegen nur derjenige Befehl eines dienstlich Vorgesetzten sei, der eine Diensthandlung betreffe.

[25]) So RMG 3/221. Jedoch ist es nicht Sache des Vorgesetzten, seinen Untergebenen in Dingen, die das militär. Interesse nicht berühren, Vorschriften zu machen. Daher sind Befehle in reinen Privatsachen für den Untergebenen grundsätzlich unverbindlich. So auch von Ammon S. 59.

Beispiele einer Diensthandlung sind Festnahme und Abführung eines angetrunkenen Soldaten durch die Wirtschaftsstreife[26]); dienstliches Befragen des Vorgesetzten über vorgekommene Trunkenheit[27]); ferner Feststellung des Namens eines renitenten Untergebenen[28]); Gerichtsdienst der Offizierrichter[29]) und anderes mehr.

Auch auf eine zukünftige Diensthandlung, gleichgültig ob der Täter sie sich mehr oder weniger bestimmt vorstellt, kann sich die Beleidigung i. S. des § 91 beziehen[30]). Nicht verlangt wird, daß die Diensthandlung, bezüglich welcher die Beleidigung ausgesprochen wird, gerade zum Täter in Beziehung steht; dieselbe kann sich auch gegen einen anderen richten[31]). Immer aber muß es sich um die Diensthandlung des Vorgesetzten, also nicht etwa des Täters selbst, handeln[32]).

Eine weitere Frage ist die, ob die Diensthandlung rechtmäßig sein muß. Daraus, daß aber in § 47 MStGB das Verhalten des Untergebenen bei rechtswidrigen Diensthandlungen des Vorgesetzten geregelt ist, ist mit Mayer zu schließen, daß auch für § 89 und damit auch analog für § 91 MStGB die Möglichkeit einer rechtswidrigen Diensthandlung zu bejahen ist[33]). Diesen Standpunkt vertritt auch das RMG in der oben zitierten Entscheidung 1/185, in welcher es in der Aeußerung eines Soldaten: „Wenn ihm der Hauptmann etwas tue, was gegen die Dienstvorschriften verstoße, so breche er ihm das Genick" eine Achtungsverletzung bezüglich dieser als möglich vorgestellten, rechtswidrigen Diensthandlung erblickte[34]).

Ein Irrtum des Untergebenen bezüglich des Begriffs der Diensthandlung betrifft einen im Militärstrafrecht unter ganz besonderen Schutz gestellten Rechtsbegriff, ist also kein Irrtum über Tatumstände. Er ist daher als Rechtsirrtum nicht zu berücksichtigen[35]).

[26]) RMG 2/170.
[27]) RMG 8/158.
[28]) RMG 17/302.
[29]) Authenrieth im Archiv für Militärrecht 2/47.
[30]) So hat das RMG 1/185 in der Aeußerung eines Angeklagten, „wenn der Hauptmann ihm etwas tue, was gegen die Vorschriften verstoße, so wolle er ihm das Genick brechen" eine Achtungsverletzung in Beziehung auf eine Diensthandlung i. S. des § 89 erblickt. Gleiches gilt analog für § 91 MStGB.
[31]) Elsner v. Gronow und Sohl Anm. 4 zu § 89.
[32]) RMG 16/270.
[33]) Mayer, Lehrbuch 2. Bd., S. 18; ebenso Romen-Rissom zu § 89 Anm 2. Dagegen fordern Koppmann-Weigel § 89 Anm. 13 und Rotermund § 89 Anm. 3 Rechtsmäßigkeit der Diensthandlung als selbstverständlich, ohne hierfür aber eine Begründung zu geben.
[34]) Vgl. auch RMG 2/170. Scheinbar dagegen RMG 5/152. Diese Entscheidung spricht von einer Diensthandlung als einer Verrichtung, die aus dienstlichen Gründen „recht- oder pflichtgemäß" erfolge; will aber mit letzteren Worten kein Begriffsmerkmal der Diensthandlung normieren.
[35]) So auch RMG 5/152.

IX. Kapitel.

§ 15. Die Rechtsfolgen.

I. Die in § 91 angedrohten Strafen.

In Absatz 1 droht § 91 MStGB für üble Nachrede gegen einen Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren Freiheitsstrafe bis zu 2 Jahren an; ist diese aber im Dienst oder in Beziehung auf eine Diensthandlung begangen worden, so kann auf eine Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren erkannt werden. Der für das MStGB eigentümliche terminus technicus „Freiheitsstrafe" ist in § 16 Absatz 1 näher definiert. Dieser lautet: „Freiheitsstrafe im Sinne dieses Gesetzes ist Gefängnis, Festungshaft oder Arrest". § 21 MStGB sagt weiter: „Ist in diesem Gesetz Freiheitsstrafe angedroht, so sind darunter je nach der Zeitdauer des Strafmaßes, Gefängnis, Festungshaft und Arrest als wahlweise angedroht zu erachten"[1]).

Der Richter hat infolge dieser wahlweisen Androhung dreier Strafarten die Möglichkeit, bei der Strafzumessung der Schwere der Tat und dem Rang des Täters auch hinsichtlich der Strafart Rechnung zu tragen. Dem Richter ist jedoch bei der Wahl unter den drei Arten der Freiheitsstrafe — Gefängnis, Festung und Arrest — insofern eine Grenze gesetzt, als § 17 Abs. 1 MStGB bestimmt, daß das Mindestmaß des Gefängnisses und der Festungshaft 6 Wochen und 1 Tag (also insgesamt 43 Tage) und das Höchstmaß des Arrestes 6 Wochen betragen muß.

Soll ein Delikt nach § 91 Abs. 1 MStGB geahndet werden, so kann daher nur erkannt werden innerhalb des Strafrahmens von 43 Tagen bis zu 2 bezw. 3 Jahren Gefängnis oder Festungshaft oder aber Arrest (Stubenarrest, gelinder oder geschärfter Arrest) von 1 Tag bis zu 6 Wochen[2]). Zu beachten ist, daß niemals auf Arrest schlechthin erkannt werden darf; die Arrestart muß vielmehr stets im Urteil ausgesprochen werden[3]).

Ist die Beleidigung durch Verbreitung von Schriften, Darstellungen oder Abbildungen begangen worden, so beträgt der Strafrahmen nach § 91 Absatz 2, verglichen mit § 17 Absatz 1 MStGB, zwischen 43 Tagen bis zu 5 Jahren Gefängnis oder Festungshaft.

Für die verleumderische Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren droht § 91 Abs. 3 Gefängnis bis zu 5 Jahren

[1]) Diese Vorschrift soll im Anschluß an § 16 Abs. 1 verdeutlichen, daß der Begriff Freiheitsstrafe nur ein Sammelname für die 3 Strafarten, Gefängnis, Festungshaft und Arrest ist. RGSt 30/277. Dagegen umfaßt im übrigen der Begriff der Freiheitsstrafe auch die Zuchthausstrafe, vgl. §§ 54, 88, 98 MStGB.

[2]) Vgl. die §§ 16, 17, 19 ff. MStGB.

[3]) Vgl. RGSt 57/401.

an; die Mindeststrafe beträgt gemäß § 17 Abs. 1 MStGB 43 Tage Gefängnis.

Bemerkenswert ist, daß § 91 MStGB keine besonderen Bestimmungen für den Fall trifft, wenn die üble Nachrede oder verleumderische Beleidigung öffentlich begangen worden ist, wie dies in §§ 186, 187 RStGB geschehen ist. Zu beachten ist auch, daß es für die Fälle des § 91 Abs. 2 und 3 gleichgülig ist, ob die Beleidigung im Dienste oder in Beziehung auf eine Diensthandlung erfolgt und daß es für die verleumderische Beleidigung keinen Unterschied macht, ob sie durch Verbreitung von Schriften, Darstellungen oder Abbildungen begangen wird oder nicht.

II. Die allgemeinen Strafschärfungsgründe des § 55 MStGB.

Aus den Motiven geht hervor, daß § 55 MStGB hauptsächlich dem § 74 Tl. I des Preußischen MStGB nachgebildet wurde; die ratio legis sollte sein, im Interesse der Erhaltung der Disziplin „Strafzumessungsgründe" zu schaffen und dem Richter gesetzlich vorzuschreiben, bei Bestrafung des Täters die in § 55 MStGB aufgezählten die Strafbarkeit der Handlung allgemein erhöhenden Umstände in Betracht zu ziehen. Der Ausdruck Strafzumessungsgründe in den Motiven ist aber insofern verfehlt, als nach § 55 in Verbindung mit § 53 MStGB Erhöhung der Strafe auf das Doppelte erkannt werden kann, während die Wissenschaft unter Strafzumessungsgründen diejenigen Gründe versteht, welche für den Richter maßgebend sind, wenn er innerhalb des gesetzlich bestimmten Strafrahmens hinauf- oder heruntergehen will.

Von diesen Strafzumessungsgründen sind zu unterscheiden die Strafschärfungsgründe bezw. Strafmilderungsgründe, für welche das Gesetz ein Abgehen vom normalen Strafrahmen ausdrücklich vorsieht[4]). Daß es sich bei § 55 MStGB nur um solche handeln kann, geht aus seinem Wortlaut hervor, denn er bestimmt: „Auf erhöhte Strafe (§ 53) ist, sofern in diesem Gesetz nicht besondere Bestimmungen getroffen worden sind, zu erkennen:

1. gegen Vorgesetzte, welche gemeinschaftlich mit Untergebenen eine strafbare Handlung ausführen oder sich sonst an einer strafbaren Handlung Untergebener beteiligen;
2. wenn strafbare Handlungen unter Mißbrauch der Waffen oder der dienstlichen Befugnisse oder während der Ausübung des Dienstes ausgeführt werden;
3. wenn mehrere unter Zusammenrottung oder vor einer Menschenmenge strafbare Handlungen begehen".

Auch das RStGB kennt Strafschärfungsgründe, welche jedoch bei den einzelnen Delikten stets einzeln aufgeführt sind. Der Grund

[4]) Vgl. Frank, II 2b zu § 2; v. Liszt-Schmidt §§ 69, 70.

der Strafschärfung ist dort z. B. der Rückfall[5]), die besonders gefährliche Art der Begehung[6]), ferner die niedrige Gesinnung, die Gewerbs- und die Gewohnheitsmäßigkeit, oder auch ein besonders schwerer Erfolg der Handlung[7]). Demgegenüber kennt das MStGB mehrere allgemeine Strafschärfungsgründe, welche eben in § 55 MStGB enthalten sind[8]). Die in § 55 MStGB genannten Tatmomente müssen sowohl objektiv vorliegen, als auch von der Schuld des Täters umfaßt gewesen sein; sie sind deshalb im Sinne des § 59 RStGB wesensgleich mit dem gesetzlichen Tatbestande[9]). Da § 55 MStGB Straferhöhungsgründe enthält, die zur Schuldfrage gehören, ist Ausspruch in der Urteilsformel erforderlich[10]). Aus § 53 MStGB, auf den § 55 Bezug nimmt, geht hervor, daß § 55 nur auf Verbrechen und Vergehen anwendbar ist. In § 53 ist auch die Erhöhung des Strafrahmens, welche nach § 55 unter den in Ziffer 1—3 genannten Voraussetzungen zu erfolgen hat, enthalten. Nach § 53 kann demnach auf das Doppelte der für das Delikt nach § 91 MStGB angedrohten Freiheitsstrafe erkannt werden; jedoch darf sie den nach §§ 16, 17, 24 MStGB zulässigen Höchstbetrag der zu verhängenden Strafart nicht überschreiten. Tritt gemäß § 55 in Verbindung mit § 53 Strafschärfung ein, so muß nach herrschender Auffassung die Mindeststrafe um mindestens einen Tag überschritten werden[11]). Die Ansicht, wonach § 53 das gesetzliche Strafminimum unberührt lasse und nur die Erhöhung des angedrohten Höchstmaßes bewirken wolle, läßt sich mit der Geschichte und dem Zweck des § 53 nicht vereinbaren. § 74 des Preuß. MStGB, welcher, wie oben dargelegt, dem § 55 MStGB zum Vorbild gedient hatte, lautete ausdrücklich: „Bei Zumessung der im Gesetze angedrohten Strafen sollen die höheren Grade derselben jedesmal eintreten". Liegt demnach einer der in § 55 genannten strafschärfenden Umstände vor, so soll auch für den mildesten Fall ein außerordentlicher Strafrahmen sanktioniert werden[12]).

Demgemäß ist, wenn die Vorgesetztenbeleidigung unter einem der in § 55 genannten Tatumstände begangen wird, die Mindeststrafe im Falle des § 91 Abs. 1 zwei Tage Arrest, für Abs. 2 44 Tage Gefängnis oder Festungshaft und für Abs. 3 44 Tage Gefängnis. Der Höchstbetrag der nach § 91 in Verbindung mit § 55, 53 MStGB zu verhängenden Strafe ist im Falle des Abs. 1, 4 bezw.

[5]) So z. B. in §§ 244; 250; 261; 264 RStGB.
[6]) § 223a RStGB.
[7]) So § 210a.
[8]) Vgl. Goebel, S. 7 ff.
[9]) So auch Beling, Grundzüge § 74 II 2.
[10]) RMG 12/277.
[11]) Vgl. Fuhse Anm. 1 zu § 53; dagegen M E. Mayer, Deutsches Militärrecht I, 144 ff.; Romen-Rissom Anm. 1 zu § 53.
[12]) So v. Koppmann-Weigel Anm. 5 zu § 53; Hecker, Commentar, Anm. 3 zu § 53; Gerland in Gerichtssaal 63/231. Dagegen Goebel, S. 23 ff.

6 Jahre Freiheitsstrafe, im Falle des § 91 Abs. 2 bezw. 3 je 10 Jahre Gefängnis oder Festungshaft bezw. Gefängnis. Die Bestimmung des § 53, daß durch die Strafschärfung der gesetzlich zulässige Höchstbetrag der zu verhängenden Strafart nicht überschritten werden darf, kommt nicht zum Zuge, da der Höchstbetrag der zeitigen Freiheitsstrafe von 15 Jahren (vgl. § 16 Abs. 2 MStGB) nicht erreicht wird.

Beim Vorliegen mehrerer Voraussetzungen des § 55 Ziffer 1—3 ist nur eine einmalige Erhöhung des Strafrahmens nach § 53 vorzunehmen[13]). Ist das Delikt nach § 91 von mehreren Vorgesetzten gemeinschaftlich mit Untergebenen begangen worden oder haben sich erstere der Teilnahme daran schuldig gemacht, so trifft jeden der Vorgesetzten die Strafschärfung nach § 55 Ziff. 1, also nicht allein den Höchsten der teilnehmenden Vorgesetzten[14]).

Die Anwendbarkeit des § 55 MStGB ist jedoch in allen den Fällen ausgeschlossen, in welchen eine seiner Voraussetzungen nach Ziffer 1—3 bei einem Delikte im MStGB[15]) besondere Bestimmungen getroffen worden sind. Ist demnach in einer sonstigen Strafbestimmung eines der Tatbestandsmerkmale des § 55 bereits enthalten, so ist die Straftat dem § 55 entzogen, da die allgemeine Vorschrift des § 55 lediglich in einem Subsidiaritätsverhältnis zu den besonderen Bestimmungen des Gesetzes steht[16]). Ein qualifizierendes Tatbestandsmerkmal, für welches § 55 MStGB allgemein Strafschärfung androht, ist in § 91 Abs. 1 enthalten. Nach dieser Vorschrift tritt Strafschärfung ein, wenn die Beleidigung eines Vorgesetzten im Dienste begangen wird. Da der Begriff des in § 91 Abs. 1 genannten Tatbestandsmerkmals „im Dienste" gegenüber dem Begriff „in Ausübung des Dienstes" — denn ersterer verlangt nicht, daß die dienstliche Tätigkeit im Augenblick der Tat gerade ausgeübt wird — der weitere ist, so umfaßt er den in § 55 Ziff. 2 enthaltenen Strafschärfungsgrund mit, so daß letzterer als subsidiäres Gesetz ausscheidet. Die Anwendung des § 55 ist, soweit er Begehung der Tat während Ausübung des Dienstes als Strafschärfungsgrund vorsieht, nach der Entstehungsgeschichte auch für die Fälle des § 91 Abs. 2 und 3 ausgeschlossen[17]). Im übrigen aber findet § 55 auf § 91 in vollem Maße Anwendung.

Infolge der durch das Vereinfachungsgesetz erfolgten Entfernung der sogen. formellen Beleidigung aus § 91 MStGB hat die Frage Bedeutung erlangt, ob die an sich nach dem RStGB als

[13]) So m. R. von Koppmann-Weigel, Anm. 11 zu § 55.
[14]) Vgl. von Koppmann-Weigel, Anm. 17 zu § 55.
[15]) Gleiches gilt auch für die Normen des allgemeinen Strafrechts, § 3 MStGB. Vgl. Fuhse Anm. 3 zu § 55.
[16]) So m. R. M. E. Mayer, Strafschärfungsgründe S. 16.
[17]) So auch Romen-Rissom Anm. 8, 12 zu § 91; von Koppmann-Weigel Anm. 10 zu § 91; Rotermund Anm. 8 zu § 91.

gemeine Verbrechen und Vergehen zu bestrafenden Delikte durch Anwendung der §§ 55, 53 MStGB in militärische verwandelt werden. Wie schon oben dargelegt, gehören die Tatbestandsmerkmale des § 55 nicht zur Straffrage, sondern zur Schuldfrage[18]). Da nun einerseits die Strafschärfungsgründe des § 55 auch auf bürgerliche Verbrechen und Vergehen anwendbar sind[19]) und andererseits anzuerkennen ist, daß der Sitz der Strafdrohung für das durch den Strafschärfungsgrund des § 55 erschwerte Delikt nunmehr das MStGB ist[20]), so folgt hieraus, daß die bisher bürgerlichen Verbrechen und Vergehen infolgedessen in militärische verwandelt worden sind[21]). Dagegen nimmt die herrschende Meinung an, daß durch § 55 die gemeinrechtliche Natur des Deliktes nicht verwandelt werde, indem sie zu Unrecht davon ausgehen, daß im Anschluß an die Begründung des Entwurfs die Tatumstände des § 55 als Strafzumessungsgründe betrachtet wurden[22]). Da aber jede der den allgemeinen Strafschärfungsgründen des § 55 MStGB unterfallenden Handlungen einen Angriff auf das Rechtsgut der Disziplin enthalten, so findet hierdurch die hier vertretene Ansicht ihre Bestätigung.

Hiernach muß die formelle Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren, wenn sie unter den Tatumständen des § 55 geschieht, auch nach dem gegenwärtigen Rechtszustande als militärisches Delikt betrachtet werden. Daraus folgt, daß sie in ihrer Eigenschaft als militärisches Delikt wieder Offizialdelikt geworden ist und daß Strafantrag des Beleidigten nicht mehr zur Strafverfolgung erforderlich ist.

Eine weitere hier zu behandelnde Streitfrage ist, ob § 115 MStGB einen allgemeinen Strafschärfungsgrund enthält oder ob diese Bestimmung als ein selbständiges Delikt zu betrachten ist. § 115 MStGB lautet: „Wer durch Mißbrauch seiner Dienstgewalt oder seiner dienstlichen Stellung einen Untergebenen zu einer von diesem begangenen mit Strafe bedrohten Handlung vorsätzlich bestimmt hat, wird als Täter oder als Anstifter mit erhöhter Strafe belegt. Der Inhalt dieser Strafvorschrift ist zum Teil schon in § 55 Ziffer 1 und 2 enthalten, worin die gemeinschaftliche Ausführung straf-

[18]) So auch RMG 16/278; 17/161; 18/159.

[19]) Vgl. RMG 1/290; Gerland, Gerichtssaal 63/230; Hecker in Goltdammers Archiv 27/188; Fuhse Anm. 2 zu § 55; Rotermund Anm. 3 zu § 55; Olshausen, MStGB Anm. 2 zu § 55; besonders ausführlich aber von Koppmann-Weigel Anm. 2 zu § 55, wo die Richtigkeit dieser Ansicht durch die Entstehungsgeschichte und Sinn und Zweck dieser Vorschrift überzeugend nachgewiesen wird. Dagegen Ph. O. Mayer, Erörterungen aus dem allgemeinen und dem Militärstrafrecht, S. 30 ff.

[20]) So M. E. Mayer, Strafschärfungsgründe S. 25.

[21]) So auch Gerland, Gerichtssaal 63/230; Romen-Rissom Anm. 1 zu § 55; M. E. Mayer, Strafschärfungsgründe S. 25 ff.; Thiele S. 35; Goebel S. 14 ff.

[22]) Vgl. von Koppmann-Weigel Anm. 3 zu § 55; RMG 13/3; 17/162; 18/158. Vgl. auch Hecker, Goltdammers Archiv 27/190.

barer Handlungen mit Untergebenen oder die sonstige Beteiligung an strafbaren Handlungen Untergebener, ferner die Begehung eines Delikts unter Mißbrauch der dienstlichen Befugnisse mit erhöhter Strafe belegt werden. Hieraus wurde gefolgert, daß § 115 einen allgemeinen Strafschärfungsgrund enthält und insbesondere zur Begründung angeführt, daß § 115 ebenfalls keine direkte Strafandrohung enthalte, die Strafe vielmehr immer mit Hilfe eines anderen Gesetzes zu errechnen sei[23]). Aus der Stellung des § 115 im MStGB und der Entstehungsgeschichte desselben geht aber hervor, daß § 115 ein selbständiges militärisches Delikt enthält[24]). Insbesondere die Anstiftung des § 115 ist aus dem Rahmen des § 48 RStGB herausgehoben und zu einem selbständigen Delikt gemacht worden. Daher finden die in § 48 enthaltenen Grundsätze keine allgemeine Anwendung; vielmehr ist nach § 115 auch Anstiftung des Untergebenen zur Teilnahme an einem Delikt der Vorgesetzten möglich. Hat demnach ein Vorgesetzter einen Untergebenen zur Teilnahme an einem vom Vorgesetzten begangenen Delikt unter Mißbrauch seiner Dienstgewalt angestiftet, so liegt bei dem Vorgesetzten Tateinheit zwischen § 115 und demjenigen Gesetz, welches das begangene Delikt unter Strafe stellt, vor[25]).

Ganz besonders tritt die Eigenschaft des § 115 als selbständiges militärisches Delikt hervor, wenn der Vorgesetzte als Täter bestraft wird. Hier konkurriert zweifelsfrei immer § 115 idealiter mit dem Strafgesetz des begangenen Delikts[26]).

Schließlich ist noch als Begründung der hier vertretenen Ansicht, wonach § 115 als selbständiges militärisches Delikt betrachtet werden muß, der Zweck dieser Vorschrift anzuführen, der dahingeht, daß die durch Mißbrauch der Dienstgewalt oder dienstlichen Stellung erfolgte Anstiftung eines Untergebenen zu einem von dem anstiftenden Vorgesetzten selbst begangenen — gleichviel ob zu einem militärischen oder gemeinen Delikte angestiftet wurde — selbständigen militärischen Delikte gestempelt werden sollte[27]).

---

[23]) So M. E. Mayer, Strafschärfungsgründe S. 57 ff., derselbe Militärstrafrecht I, 150, II, 60 ff.; Gerland in Krit. VJSchrift 45/416 ff.; Thiele S. 39.

[24]) So die herrschende Meinung; von Koppmann-Weigel Anm. 1 zu § 115, welcher besonders ausführlich die Geschichte des § 115 schildert, welche ergibt, daß im Laufe der Beratung ein Zusatz: „Der Versuch ist strafbar", angenommen wurde, welcher allerdings später zum § 116 ausgestaltet wurde. Ferner RMG 2/216; 6/274; 7/11; 8/107; 10/264.

[25]) So auch RMG 8/247 und 11/56 für die §§ 92, 93, 139 MStGB. RGSt 59/26 ff. nimmt neuerdings nicht Tateinheit an, sondern hält grundsätzlich Verurteilung nur nach dem Gesetz des begangenen Delikts für angemessen; jedoch sei § 115 anzuwenden, wenn er die härtere Strafdrohung enthalte. Damit kommt das RGSt praktisch auf dasselbe Ergebnis heraus wie das RMG.

[26]) RMG 1/146; 2/279; 20/140.

[27]) Ebenso von Koppmann-Weigel Anm. 1 zu § 115; Hecker, Lehrbuch S. 233.

III. Die Strafmilderung aus § 98 MStGB.

Die Frage der Anwendbarkeit des § 98, welcher einen selbständigen Strafmilderungsgrund bildet, gehört zur Schuldfrage[28]); Aenderung der Strafe auf Grund des § 98 ist demnach eine Aenderung auf Grund eines anderen Strafgesetzes und erfolgt nicht innerhalb des Strafrahmens der in § 91 MStGB angedrohten Strafen.

Nach § 98 Abs. 1 kann die Strafe auf die Hälfte des Mindestbetrags der angedrohten Freiheitsstrafe und, wenn die Hälfte mehr als 1 Jahr beträgt, bis auf die Dauer eines Jahres ermäßigt werden, wenn der Untergebene dadurch, daß er vom Vorgesetzten vorschriftswidrig behandelt wurde oder dieser die Grenzen seiner Dienstgewalt überschritten hat, gereizt und auf der Stelle zu der Beleidigung des Vorgesetzten hingerissen worden ist. Für die Beleidigung eines im Dienstrange Höheren ist § 98 nicht anwendbar[29]). Unter vorschriftswidriger Behandlung Untergebener ist eine Behandlung Untergebener zu verstehen, die gegen die militärischen Vorschriften und Grundsätze verstößt[30]) und einerseits eine Gerechtsame des Untergebenen, andererseits die Autorität des Vorgesetzten selbst objektiv verletzt[31]). Die vorschriftswidrige Behandlung muß unmittelbar oder mittelbar durch den Vorgesetzten erfolgt sein, gegen den sich die Beleidigung richtet; sie darf sich nicht gegen einen dritten unbeteiligten Vorgesetzten richten[32]). War der Täter aus tatsächlichen Gründen der Ansicht, daß er vorschriftswidrig behandelt werde, so ist gemäß § 98 die Strafe zu mildern, einerlei ob der Irrtum entschuldbar oder unentschuldbar war[33]). Durch die vorschriftswidrige Behandlung oder durch die Ueberschreitung der Dienstgewalt muß der Täter gereizt und auf der Stelle zu der Vorgesetztenbeleidigung hingerissen worden sein[34]).

Für den Fall, daß für die Vorgesetztenbeleidigung die Strafmilderung nach § 98 Abs. 1 eintritt, beträgt die Mindeststrafe für das Delikt nach § 91 Abs. 1 einen Tag Arrest (denn nach § 16 Abs. 2 ist der Mindestbetrag der Arreststrafe ein Tag) und die für die Delikte nach § 91, Abs. 1 und 2, 21 Tage Arrest. Für Offiziere kommt in Betracht, daß gemäß § 98 Abs. 1 von der Ehrenstrafe der Dienstentlassung gegen sie abgesehen werden kann, welche bei Verurteilung nach § 91 MStGB gegen sie obliga-

[28]) RMG 1/241.
[29]) RMG 9/170.
[30]) RMG 1/167; 3/241; 16/62.
[31]) RMG 22/237; Fuhse, Anm. 4 zu § 98.
[32]) RMG 10/294; 21/82; 22/81.
[33]) RMG 4/97; 9/171; 14/278; 21/82.
[34]) Der Ausdruck „auf der Stelle" ist nicht so zu verstehen, daß die Tat sofort nach der Reizung begangen werden muß; der Täter muß vielmehr noch unter dem psychischen Eindruck des ihm widerfahrenen Unrechts stehen, der auch länger andauern kann. Vgl. RMG 10/53; 13/189.

torisch ausgesprochen werden muß, wenn gegen einen Unteroffizier auf Degradation erkannt werden muß.

Einen weiteren Strafmilderungsgrund bildet § 98 Abs. 2 für den Fall, daß sich die Handlungsweise des Vorgesetzten als eine Mißhandlung oder sonst herabwürdigende Behandlung des Untergebenen darstellt. Die Mißhandlung kann körperlich sein in der Weise, daß auf den Untergebenen vorsätzlich und rechtswidrig, mittelbar oder unmittelbar durch üble, unangemessene Behandlung eingewirkt wird[35]), ohne daß eine Störung des körperlichen Allgemeinbefindens eintritt. Sie kann aber auch eine seelische sein durch unnötige Erschwerung des Dienstes oder boshaftes Quälen[36]). Herabwürdigend ist die Behandlung, wenn sie das persönliche oder militärische Ehrgefühl des Untergebenen erheblich verletzt[37]).

Liegen diese Voraussetzungen vor, so muß die Strafe auf den dritten Teil des Höchstbetrags der angedrohten Strafe herabgesetzt werden; die Höchststrafe für die Vorgesetztenbeleidigung i. S., des § 91 Abs. 1 ist daher 8 Monate bezw. 1 Jahr Freiheitsstrafe; die nach Abs. 2 und 3 verwirkte Strafe darf 1 Jahr 8 Monate nicht übersteigen.

§ 16. Die im Zusammenhang mit den in § 91 MStGB angedrohten Strafen gebotenen oder zulässigen Ehrenstrafen.

Außer den in § 91 MStGB selbst angedrohten Strafen müssen oder können bei der Verurteilung wegen Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrange Höheren noch die besonderen Ehrenstrafen des MStGB verhängt werden. Diese sind in § 30 MStGB aufgezählt und können sein:

1. Entfernung aus dem Heere oder der Marine;
2. gegen Offiziere: Dienstentlassung;
3. gegen Unteroffiziere und Mannschaften: Dienstentlassung;
4. gegen Unteroffiziere: Degradation.

Voraussetzung der Verhängung militärischer Ehrenstrafen ist, daß der Täter zur Zeit der Tat dem MStGB unterworfen war; dagegen ist es gleichgültig, ob er zur Zeit der Aburteilung noch Wehrmachtsangehöriger ist und ob eine Vollstreckung der militärischen Ehrenstrafe noch möglich ist[1]).

---

[35]) Z. B. besonders starkes „Hochnehmen" beim Strafexerzieren RMG 16/122; zu langes Sitzenlassen in der Kniebeuge RMG 17/298; vgl. ferner RMG 10/302; 13/36; 20/215.

[36]) Boshaft ist die Behandlung, wenn sie vom Täter ohne vernünftigen Zweck aus Lust am fremden Leiden, wodurch er seine Befriedigung findet, vorgenommen wird. Vgl. RGSt 58/336.

[37]) Vgl. Romen-Rissom, Anm. 7 zu § 98.

[1]) RMG 16/177; 18/194 ff. Ehrenstrafen gegen Entlassene sind gemäß § 9 Z. 2. HEB für die Entscheidung über etwaige Wiedereinstellung, ferner §§ 3 Abs. 2 und 34 Abs. 2 für die Aberkennung von Versorgungsansprüchen von Bedeutung.

Die Verhängung militärischer Ehrenstrafen muß in der Urteilsformel ausdrücklich ausgesprochen sein[2]).

a) Die Entfernung aus dem Heer oder der Marine.

Diese militärische Ehrenstrafe ist die härteste. Sie ist neben keiner der in § 91 angedrohten Strafen geboten. Gemäß § 31 Abs. 3 kann auf Entfernung aus dem Heere oder der Marine gegen Offiziere, Unteroffiziere und Mannschaften erkannt werden, wenn eine Gefängnisstrafe von längerer als fünfjähriger Dauer ausgesprochen wird. Dies ist für den Fall der Vorgesetztenbeleidigung möglich, wenn der Strafschärfungsgrund des § 55 MStGB Platz greift. Es ist aber hierbei zu beachten, daß die Einzelstrafe höher als 5 Jahre Gefängnis sein muß[3]). Die Entfernung aus dem Heere oder der Marine schließt die Erkennung anderer militärischer Ehrenstrafen wegen derselben Straftat aus[4]).

Außerdem kann die Entfernung aus dem Heere oder der Marine gegen Offiziere in den Fällen erkannt werden, in denen gegen Unteroffiziere und Mannschaften Dienstentlassung zulässig ist[5]).

Nach § 32 MStGB hat die Entfernung aus dem Heer oder der Marine den dauernden Verlust der Dienststelle und der damit verbundenen Auszeichnungen, den dauernden Verlust der Orden und Ehrenzeichen, sowie die Unfähigkeit zum Wiedereintritt in das Heer oder die Marine von Rechts wegen zur Folge. Gegen pensionierte Offiziere wird gemäß § 33 MStGB auf Verlust des Offizierstitels erkannt. Gleichzeitig verlieren sie Orden und Ehrenzeichen dauernd; sie können nicht wieder in das Heer oder die Marine eintreten und verwirken das Recht, die Offiziersuniform zu tragen[6]).

b) Dienstentlassung gegen Offiziere. (§§ 34—36).

Auf Dienstentlassung muß gegen Offiziere gemäß § 34 Abs. 1 Ziffer 2 erkannt werden, wo gegen Unteroffiziere Degradation geboten ist. Fakultativ ist Dienstentlassung gegen Offiziere möglich, wo gegen Unteroffiziere Degradation zulässig ist[7]) (§ 34 Abs. 2 Ziffer 2). Ferner kann nach § 34 Abs. 2 Ziffer 1 gegen Offiziere

---

[2]) Vgl. 12/198; 15/159 ff. Eine Ausnahme gilt für die Verurteilung zu Zuchthausstrafe, welche gemäß § 31 RStGB das Ausscheiden aus dem Heer zur Folge hat, ohne daß es eines ausdrücklichen Ausspruches im Urteil bedarf. Vgl. RGSt 55/52.

[3]) RMG 5/19.

[4]) Nicht aber auch wegen anderer selbständiger Straftaten RMG 8/236.

[5]) Vergleiche unten c).

[6]) Nach herrschender Ansicht soll militärgerichtliche Aburteilung Voraussetzung der Anwendbarkeit des § 33 sein. So Romen-Rissom Anm. 1b; Rotermund Anm. 2, 3; v. Koppmann-Weigel Anm. 1, 2; Elsner von Gronow und Sohl Anm. 1 zu § 33 MStGB. Dagegen m. R Schlayer, Militärstrafrecht S. 124, da es sich hier um eine materiell-rechtliche Bestimmung handle. Ebenso Fuhse § 33.

neben Festungshaft von mehr als einjähriger Dauer auf Dienstentlassung erkannt werden. Nach § 35 hat die Dienstentlassung gegen Offiziere den Verlust der Dienststelle von Rechts wegen zur Folge. Ferner ist hierdurch das Recht verwirkt, die Offiziersuniform zu tragen; dagegen ist der Verlust des Diensttitels mit dieser Strafe nicht verbunden. Nach § 36 ist gegen pensionierte Offiziere, welche das Recht zum Tragen der Uniform haben, statt der Dienstentlassung der Verlust dieses Rechts auszusprechen.

c) Dienstentlassung gegen Unteroffiziere und Mannschaften. (§§ 37—39).

Diese Ehrenstrafe ersetzt nach § 44 Abs. 1 WG die frühere Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes[8]). Die Dienstentlassung gegen Unteroffiziere und Mannschaften darf nicht mit der gegen Offiziere verwechselt werden.

Nach § 37 Abs. 2 Ziffer 1 kann auf Dienstentlassung gegen Unteroffiziere und Mannschaften erkannt werden, wenn sie sich im wiederholten Rückfall i. S. des § 13 MStGB der Beleidigung eines Vorgesetzten oder im Dienstrang Höheren schuldig machen. Im Falle des ungleichartigen Rückfalls i. S. des § 38 MStGB kann neben der Freiheitsstrafe ebenfalls auf Dienstentlassung erkannt werden. Gegen Unteroffiziere muß neben der Dienstentlassung gemäß § 40 Abs. 1 Ziffer 2 gleichzeitig Degradation verhängt werden. Die Dienstentlassung bewirkt gemäß § 39 MStGB den Verlust der Dienststelle und den dauernden Verlust der Orden und Ehrenzeichen.

d) Degradation. (§§ 40, 41).

Unteroffiziere müssen gemäß § 40 Abs. 1 Ziff. 1 degradiert werden, wenn wegen des Deliktes nach § 91 eine Gefängnisstrafe von mehr als einjähriger Dauer verhängt wird. Fakultativ kann gegen Unteroffiziere auf Degradation erkannt werden neben einer verhängten Gefängnisstrafe von einjähriger oder kürzerer Dauer[9]) (§ 40 Abs. 2 Ziff. 1) oder wenn das Delikt der Beleidigung nach § 91 MStGB im wiederholten Rückfall i. S. des § 13 MStGB begangen worden ist. (§ 40 Abs. 2 Ziff. 2).

Die Degradation bewirkt gemäß § 41 Abs. 1 MStGB von Rechts wegen den Rücktritt in den Stand der Mannschaften.

---

[7]) Darüber siehe unten d).

[8]) Die jetzige Fassung des § 39 MStGB beruht daher auf § 44 WG.

[9]) Unter Gefängnis ist hier nur das militärische Gefängnis zu verstehen, wobei die Einzelstrafe maßgebend ist. Vgl. RMG 4/21; 15/113; 20/254 ff.

Lebenslauf.

Am 14. April 1909 wurde ich, Kurt Feger, als Sohn des Kaufmanns Wilhelm Feger und dessen Ehefrau Rosa geb. Traub in Gaggenau (Baden) geboren. Im Jahre 1914 siedelten meine Eltern von Gaggenau nach Stuttgart über. Dort erhielt ich meine Schulbildung am Dillmann-Realgymnasium, wo ich im Frühjahr 1927 die Reifeprüfung bestand. Anschließend war ich zwecks Erlangung praktischer Kenntnisse ein Jahr lang als kaufmännischer Volontär in einer Fabrik mittleren Umfangs tätig. Hierauf widmete ich mich dem Studium der Rechtswissenschaft und bezog je ein Semester die Universitäten Frankfurt a. M. und Berlin und 6 Semester die Universität Tübingen, wo ich im Frühjahr 1932 die erste juristische Staatsprüfung bestand. Gegenwärtig bin ich im Vorbereitungsdienst tätig.